



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**“El debido proceso en el procedimiento de responsabilidades
graves contra servidores públicos contenido en la Ley General de
Responsabilidades Administrativas”**

T E S I S

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

P R E S E N T A

DIEGO FERNANDO LÓPEZ ZEPEDA

ASESOR: MAESTRO PABLO ANTONIO MARTÍNEZ LARA



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.

Índice:

Tabla de siglas	3
INTRODUCCIÓN	4
CAPÍTULO I. PANORAMA HISTÓRICO DEL DEBIDO PROCESO EN EL DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO Y DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.....	7
<i>I.I El derecho humano al debido proceso en la legislación administrativa mexicana</i>	7
I.I.I Evolución del derecho humano al debido proceso en la Constitución Política vigente	11
I.I.II Evolución del derecho humano al debido proceso en la legislación administrativa mexicana	15
<i>I.II Evolución jurídica del sistema de responsabilidades de servidores públicos</i>	20
I.II.I Desarrollo constitucional del sistema de responsabilidades de servidores públicos.....	22
I.II.II Antecedentes en la legislación federal del sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos	24
CAPÍTULO II. EL GARANTISMO EN LA PROTECCIÓN DEL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS. ...	27
<i>II.I El garantismo como paradigma de la observancia de los derechos humanos.</i>	27
II.I.I El garantismo dentro de la reforma de derechos humanos en México de 2011	37
II.I.II El derecho humano al debido proceso en la legislación mexicana.	44
<i>II.II La función pública como modelo de desarrollo de la administración pública para el sistema de responsabilidades de servidores públicos</i>	48
<i>II.III El derecho administrativo sancionador en México, un panorama general ..</i>	51
CAPÍTULO III. EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO DISCIPLINARIO DE SERVIDORES PÚBLICOS EN EL MARCO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN DE 2015.....	54

<i>III.I Reestructura en el esquema de la clasificación de responsabilidades, su procedimiento y las competencias de los órganos participantes, en torno al combate a la corrupción de servidores públicos</i>	54
III.I.I Procedimiento administrativo sancionador de las leyes federales sancionadoras	56
III.I.II Procedimiento sancionador de la Ley General de Responsabilidades Administrativas	61
III.I.II.I Modificaciones procesales de la legislación sancionadora a partir de la reforma de 2016	70
<i>III.II Competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos</i>	75
III.II.I Marco constitucional del Tribunal Federal de Justicia Administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos.....	75
III.II.II Marco constitucional del esquema de concurrencia de los tribunales de justicia administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos	81
CAPÍTULO IV. EL DEBIDO PROCESO EN EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA POR FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES	84
<i>IV.I Principios aplicables en el procedimiento de responsabilidades administrativas graves</i>	85
<i>IV.II Resguardo de pruebas en poder de la autoridad en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves</i>	100
<i>IV.III La reclasificación de la conducta en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves</i>	107
<i>IV.IV Perspectivas de la protección al debido proceso en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves</i>	117
CONCLUSIONES	122
Fuentes consultadas	127

Tabla de siglas

Sigla	Significado
ASF	Auditoría Superior de la Federación
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CNPP	Código Nacional de Procedimientos Penales
COIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
IPRA	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa
LFRASP	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (abrogada)
LFRPS	Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos
LGRA	Ley General de Responsabilidades Administrativas
LOTJA	Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa
LOTFJA	Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (abrogada)
OIC	Órgano Interno de Control
SAT	Servicio de Administración Tributaria
SFP	Secretaría de la Función Pública
TFJA	Tribunal Federal de Justicia Administrativa
TFJFA	Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (anterior denominación)

INTRODUCCIÓN

En México las condiciones históricas de corrupción han generado que en diversos momentos de la historia se hayan planteado posibles respuestas y acciones; primero del Estado y posteriormente de la sociedad civil, para establecer mecanismos para combatir este problema. Sin embargo, la constante ha sido construir modelos sancionatorios para los servidores públicos por estos actos.

En 2015 se creó el Sistema Nacional Anticorrupción (SNA) que se enfocó en establecer las bases institucionales para combatir la corrupción. Ello con el fortalecimiento de órganos dentro y fuera del Poder Ejecutivo, como el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA), la Auditoría Superior de la Federación (ASF) o la Fiscalía General de la República (FGR). Sin embargo, esta reforma no puede ser un medio para que se traslapen los derechos de los servidores públicos que se encuentran sujetos a procedimientos disciplinarios. Por ello, deben establecerse mecanismos que tutelen los derechos humanos dentro de las secuelas procesales, en consonancia con la reforma constitucional en la materia de 2011.

La presente investigación tiene como objetivo analizar el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves, contenido en la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA), llevado a cabo por el TFJA, para determinar si se garantiza el derecho humano al debido proceso en dicho enjuiciamiento de servidores públicos.

La hipótesis consiste en que el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves, contenido en la LGRA, vulnera aspectos del derecho humano al debido proceso de los servidores públicos sujetos a enjuiciamiento por faltas administrativas graves. En específico, se observan tres situaciones que pueden vulnerar este derecho:

- a) Principios aplicables al procedimiento. En el artículo 111 de la LGRA se enuncian los principios a los que se deben ajustar los procedimientos de responsabilidad administrativa, tanto graves como no graves, sin que se especifique la manera en la que se potencializan dichos principios. Esta problemática se ubica, más que en el debido proceso, dentro del derecho a la seguridad jurídica; sin embargo, se abordará en la presente investigación.
- b) Resguardo de pruebas. En la LGRA no se incluye alguna cadena de custodia o medio de protección de pruebas que, por su naturaleza, obren en poder de la autoridad y que operen en favor del servidor público presunto responsable, transgrediendo el derecho a probar.

- c) Reclasificación de la conducta. En el artículo 209 de la LGRA se prevé la figura de la reclasificación de la conducta por parte de la autoridad resolutora (TFJA), pero no le brinda una oportunidad procesal al presunto para formular nuevos argumentos para la defensa al darse dicha reclasificación.

La presente investigación es una conjunción teórica. Por un lado, al sistema de responsabilidades administrativas de los servidores públicos desde el enfoque de la función pública. Mientras que también abarca el derecho al debido proceso desde el garantismo constitucionalista. En el primero se utilizará la teoría del servicio público la cual se ajusta al estudio por la importancia que recae en los servidores públicos para la consecución de las actividades y obligaciones del Estado¹. Toda vez que la existencia de la esfera de competencia necesita la participación de una persona física que externe la voluntad del Estado para ejercerla².

En el segundo aspecto, las sanciones sobre los servidores públicos deben darse en el marco del respeto a los derechos humanos que les asisten. Por ello, se abordará el derecho al debido proceso desde un punto de partida de la teoría del constitucionalismo garantista. Para abordar este análisis se parte desde los desarrollos teóricos de Luigi Ferrajoli, como máximo exponente contemporáneo del garantismo. Es pertinente dicha teoría, toda vez que se analizarán las disposiciones contenidas en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, las cuales pueden llegar a transgredir el derecho humano al debido proceso.

Para el objeto de la investigación ésta se plantea en el ámbito territorial la materia federal, sobre los procedimientos administrativos sancionadores en los cuales debe resolver el TFJA. En el ámbito material, se enfoca en el derecho administrativo disciplinario. Sobre el ámbito personal el objeto lo constituyen los servidores públicos, en su carácter de presuntos responsables por faltas administrativas graves. Finalmente, para la delimitación temporal se analizará a partir de la publicación de la Ley General de Responsabilidades Administrativas el 18 de julio de 2016.

En lo que concierne a la metodología se utilizará el método analítico con un enfoque deductivo. Lo anterior porque se refiere a dos procesos intelectuales inversos que operan en unidad: el análisis y la síntesis. El análisis es un procedimiento lógico que posibilita estudios de un todo en sus partes y cualidades.

¹ Ver: Fernández Ruíz, Jorge, *Derecho Administrativo*, 1ª Ed, SEGOB – IEHRM – UNAM, Ciudad de México, 2016, pág. 218.

² Ver: Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, 6º Ed., Ed. Porrúa, Ciudad de México, 2011, pág. 61.

Mientras que la síntesis es inversa y posibilita descubrir relaciones y características entre los elementos³. A partir de ello, se analizan las fases procesales de la LGRA para el estudio de la protección y tutela al debido proceso. Además, este método analítico se plantea con un enfoque deductivo, porque se basa en el análisis de la Ley General, hasta especificarlo en el análisis de las fases procesales. Así, las conclusiones deductivas son inferencias hechas a partir de un conocimiento que ya existía que puede señalar nuevas relaciones de lo general a lo específico⁴. La herramienta de recopilación de información será el análisis documental.

Para estructurar las líneas de investigación, ésta se divide en cuatro capítulos. En el primero se abordará el panorama histórico, a partir de analizar los antecedentes tanto del derecho humano al debido proceso y del sistema de responsabilidades administrativas. En el segundo se analiza el estado de la cuestión, a partir del paradigma del garantismo con un enfoque desde el sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos. En el tercer capítulo se analizará el procedimiento sancionatorio disciplinario de servidores públicos en el marco de la reforma del SNA, para comparar el procedimiento de enjuiciamiento de servidores públicos con la ley abrogada. Finalmente, en el cuarto capítulo se analizarán las porciones normativas contenidas en el procedimiento de responsabilidad por faltas graves, para analizar si hay transgresiones al debido proceso.

A partir del desarrollo de este capitulado a lo largo de la presente investigación, es posible responder al siguiente cuestionamiento:

¿El procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas graves, contenido en la LGRA, vulnera aspectos del derecho humano al debido proceso?

De esta manera, la presente investigación aporta un análisis del procedimiento de responsabilidad administrativa disciplinaria por faltas graves, contenido en la LGRA. Éste para determinar si se garantiza o no el derecho humano al debido proceso en este enjuiciamiento de servidores públicos. El presente estudio es relevante en función de lo novedoso de la creación del procedimiento disciplinario, así como el enfoque garantista del análisis.

³ Ver: Rodríguez Jiménez, Andrés; Pérez Jacinto, Alipio Omar, "Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento", *Revista Escuela de Administración de Negocios*, Universas EAN, Bogotá, Colombia, núm. 82, 2017, pág. 8.

⁴ Ver: Dávila Newman, Gladys, "El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales", *Revista Laurus de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador*, vol. 12, núm. Ext, 2006, Caracas, Venezuela, pág. 185.

CAPÍTULO I. PANORAMA HISTÓRICO DEL DEBIDO PROCESO EN EL DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO Y DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

Este capítulo tiene como objetivo analizar los antecedentes de las dos figuras jurídicas que se presentan en esta investigación. Por un lado, el derecho humano al debido proceso, y por otro, el sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos. A partir de este bosquejo histórico, se pueden establecer los hilos conductores que corresponden al debido proceso dentro del procedimiento de responsabilidades administrativas sancionatorias por faltas graves que están contenidos en la legislación vigente.

Para conseguir este objetivo se analizará el derecho humano al debido proceso desde los antecedentes de la Constitución Política, a partir de lo preceptuado en los artículos constitucionales 14 y 16, que se reconocen como los que contienen la regulación de este derecho.

Asimismo, en el marco convencional, se analizarán los preceptos que se han desarrollado desde la Convención Interamericana de los Derechos Humanos (Pacto de San José), así como algunas referencias en el derecho al debido proceso contenido en las determinaciones que se han emitido sobre el debido proceso, con un enfoque desde la materia administrativa. Por último, se retomarán los preceptos proteccionistas del derecho humano al debido proceso en la legislación mexicana de carácter administrativo.

Por otro lado, se hará un recorrido histórico por los antecedentes constitucionales y legislativos, de carácter federal, relativos al sistema de responsabilidades administrativas, los cuales se han establecido desde la Constitución de 1857. Lo anterior, a efecto de considerar las referencias que dieron origen a las figuras jurídicas de la presente investigación.

1.1 El derecho humano al debido proceso en la legislación administrativa mexicana

El paradigma de los derechos humanos se ha transformado desde la emisión de las primeras constituciones en el México independiente y se ha ido adaptando para los cambios internos inmersos en una transformación de la legislación internacional. El derecho al debido proceso ha sufrido este tipo de adaptaciones a contextos cambiantes en su directriz constitucional.

En la Constitución de 1814 el artículo 31 reconocía el derecho a juicio de todo individuo para demostrar su inocencia, mientras que en el artículo 33 se establecía que: “las ejecuciones civiles y visitas domiciliarias solo deberán hacerse durante el día, y con respecto a la persona y objeto indicado en el acta que mande la visita y la ejecución”. De estos preceptos se configura la garantía de audiencia.

En la Constitución de 1824 no se establecieron parámetros que contribuyeran a los derechos de los mexicanos, menos aún del debido proceso, su carácter era únicamente orgánico. Sin embargo, en las Siete Leyes Constitucionales de 1836 se establecieron algunos preceptos que recuperan la base de los derechos humanos. En la primera ley se reconocen derechos como: no ser apresado sino por mandato expedido por un juez, ni ser cateado sino cumpliendo los requisitos *literales* que mandate la ley⁵.

Sin embargo, es hasta la Constitución de 1857 en la cual se reconoce un capítulo denominado “de los derechos del hombre”, que comprendía de los artículos 1º a 29, y que reconocía que los derechos eran la base para la creación de las instituciones del país. De esta manera se establecieron los siguientes artículos:

Artículo 14. No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley.

...

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata⁶.

- a) En el artículo 14 se establece el derecho a la irretroactividad de la ley en perjuicio de ninguna persona, así como el establecimiento previo de tribunales de enjuiciamiento.
- b) En el artículo 16 se mandata el derecho a no ser molestado salvo mandato expreso de autoridad competente, con fundamentación y motivación del procedimiento.

⁵ La referencia está en la Primera Ley Constitucional. Derechos y obligaciones de los mexicanos y los habitantes de la República. Leyes constitucionales de 1836, consultado en: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1836.pdf, febrero de 2020.

⁶ Constitución Política de la República Mexicana, promulgada por el Presidente Ignacio Comonfort el 5 de febrero de 1857, consultada en: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf, febrero de 2020.

Con este preámbulo, en la Constitución de 1917 se preservó en gran medida la estructura de la anterior de 1857. En la clasificación tradicional se estableció un apartado dogmático y uno orgánico, y es precisamente en el primero donde se ubica el “otorgamiento de los derechos humanos”.

En lo que corresponde al derecho al debido proceso contenido en la Carta Magna se observan los avances en los siguientes artículos:

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

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

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

...

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

(...)

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos⁷.

- a) En el artículo 14 se mantiene el derecho a la irretroactividad de la ley en perjuicio de ninguna persona, con lo cual una persona debía ser procesada acorde a las disposiciones normativas vigentes al momento de que aconteció el acto que se le atribuyó.

Asimismo, en atención al propio contenido de este artículo, se genera una protección para el gobernado ante actos privativos de sus derechos, salvo que se siga un procedimiento previo ante autoridad. Por lo cual, se da lugar a una instancia necesaria previa a las afectaciones que se causen en contra del gobernado.

⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada por el Primer jefe del Ejército Constitucionalista, Venustiano Carranza el 5 de febrero de 1917. Diario Oficial, órgano del Gobierno Provisional de la República Mexicana.

En este sentido, en materia administrativa los actos privativos deben ser controvertidos, en primera instancia, por medio del juicio de nulidad, a fin de satisfacer las fases previstas en este artículo.

- b) En el artículo 16 se preserva el derecho a no ser molestado salvo mandato expreso de autoridad competente. Con esto se da sustento jurídico a la prohibición de los actos de molestia, los cuales para que se actualicen deben:
- a) ser emitido por autoridad,
 - b) la cual debe contar con competencia para dicho acto,
 - c) contar con la fundamentación del acto mismo,
 - d) debe contar con motivación del procedimiento

En específico, por lo que hace a la materia administrativa, en este precepto constitucional se regulan las visitas y actos de autoridad, las cuales se circunscriben a las facultades de “policía” con que cuenta la administración pública en el desarrollo de sus funciones; por lo cual la autoridad debe ajustarse a los parámetros mandados en la ley.

Este tipo de actos de molestia, por su naturaleza, algunos pueden ser combatidos mediante juicio de amparo indirecto, mientras que otros se combaten hasta la instancia ordinaria correspondiente.

Cabe mencionar que a lo largo de las diversas interpretaciones judiciales que se fueron realizando respecto al derecho al debido proceso, éste se identificó contenido dentro de los artículos 14 y 16, sin hacer mayor precisión o distinción respecto de los alcances de cada uno en lo particular. Dicha conjunción de los artículos se preserva hasta la actualidad.

A partir de este parámetro que se determinó en la Constitución de 1917 al debido proceso se le identificó como una garantía individual⁸. y muchas veces se le llamó “formalidades esenciales del procedimiento”, cuyo objetivo era que la actuación de la autoridad se ajustara a los criterios determinados en la ley.

En el siguiente apartado se abordarán los preceptos vigentes en la norma fundamental, Constitución y tratados internacionales, que a la fecha regulan el derecho al debido proceso en el ordenamiento jurídico mexicano.

⁸ En la Constitución de 1917 se conceptualizó a los derechos humanos como garantías individuales. Este concepto se asumió desde los derechos naturales y se fijó como sinónimo de derechos humanos, a partir de una lectura liberal de los derechos que “otorgaba” la Constitución de 1917 para las personas. Ver Woldenberg, José, *La concepción sobre la democracia en el Congreso Constituyente de 1916 – 1917 con relación al de 1856 – 1957*, Ciudad de México, INHERM, 2016, pág. 32 – 33.

I.I.I Evolución del derecho humano al debido proceso en la Constitución Política vigente

En los artículos 14 y 16 de la Constitución se ha ubicado al debido proceso como un derecho constitucional, que se relaciona con el contenido de los parámetros de legalidad, garantía de audiencia y debida defensa dentro del proceso a que se someta al particular. Por lo cual, se comenzó a entender al debido proceso como “las condiciones que deben satisfacer el proceso jurisdiccional y el procedimiento administrativo para otorgar al posible afectado por el acto privativo una razonable oportunidad de defensa; es decir, para cumplir con la garantía de audiencia”⁹.

Es en este preámbulo histórico donde se puede encontrar una primera determinación positiva del derecho al debido proceso¹⁰ en la legislación mexicana, entendido éste como “una garantía innominada que se integra con un conjunto de normas rectoras, requisitos, principios y sub-garantías, cuyo principal objetivo es garantizar el ejercicio de los derechos humanos de las personas”¹¹.

A lo largo del siglo XX el debido proceso se fue enmarcando como el conjunto de formalidades del procedimiento, a las cuales se sujetaba la autoridad para generar afectaciones a la esfera jurídica del particular, sobre todo, bajo el contexto del derecho administrativo, fiscal y, por excelencia, la materia penal.

De tal suerte que para el Poder Judicial el debido proceso era comprendido como una garantía constitucional, mediante la cual la autoridad, cuando afectaba los intereses del particular, debía presidir la afectación por un procedimiento, en el cual se le permitiera una defensa de sus derechos, con conocimiento de las causas y dotando de una oportunidad razonable para su defensa.

Asimismo, todas estas fases debían constar por escrito, con la debida fundamentación y motivación de las razones que llevaron a la autoridad a determinadas decisiones sobre la esfera jurídica del particular, así como, el acto de

⁹ Ovalle Favela, José, *Garantías constitucionales del proceso*, 3º Ed., Oxford University Press, Ciudad de México, 1º reimpresión, 2013, pág. 59.

¹⁰ Acerca del concepto de “proceso jurisdiccional” es pertinente aclarar que dicho concepto se relaciona con el derecho a la tutela judicial efectiva que se consagra en el artículo 17, mientras que en los artículos 14 y 16 constitucionales se prevén los medios para la defensa previa al acto privativo.

¹¹ García Ramírez, Sergio, “El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Núm. 117, septiembre – diciembre 2006, pág. 655.

autoridad debe ser emitido por un ente facultado para ello¹². La actuación de la autoridad debía de revestir de estos elementos formales, a fin de que se permitiera al particular una defensa dentro del procedimiento de que se tratara. En ese sentido, la garantía de audiencia comenzó a ser identificada como parte importante del debido proceso¹³.

A partir de lo preceptuado en la Constitución se previó al debido proceso como una manera de asegurar las garantías que revistieran de legal al procedimiento iniciado por la autoridad, por lo que debía cumplir con ciertas condiciones, como se señalan:

1. La primera condición que debe satisfacer el proceso jurisdiccional y el procedimiento administrativo consiste en proporcionar al posible afectado una noticia completa del acto privativo de derechos o posesiones que pretenda realizar la autoridad administrativa.
2. La segunda condición consiste en otorgar al posible afectado una oportunidad razonable para aportar pruebas para demostrar los hechos en que se funden.

En esta segunda condición que se plantea es trascendental ahondar en los alcances de la expresión “oportunidad razonable”. En este sentido, ésta se relaciona con el derecho a la defensa, en una interacción del tiempo, los medios y la secuela procesal que se desarrolle, a fin de que el particular puede dotar de las pruebas que considere pertinentes, dentro de la fase procesal correspondiente y en un plazo acorde, que permita la valoración de la prueba misma, atendiendo a su propia complejidad¹⁴.

3. En el proceso jurisdiccional y en el procedimiento administrativo también se debe otorgar al posible afectado una oportunidad para que formulen sus argumentaciones jurídicas con base en las pruebas aportadas.
4. El procedimiento debe concluir con una resolución, en la que el juzgador o la autoridad administrativa decida la cuestión del litigio o asunto planteado¹⁵.

¹² Tesis: sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, Volumen 82, sexta parte, octubre de 1975, pág. 32, de rubro: “DEBIDO PROCESO LEGAL”.

¹³ Tesis: sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, Volumen 82, sexta parte, octubre de 1975, pág. 24, de rubro: “AUDIENCIA, GARANTIA DE DEBIDO PROCESO”.

¹⁴ Ver: Rodríguez Rescia, Víctor Manuel, “El debido proceso legal y la Convención Americana de los Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum: Héctor Fix Zamudio*, 1º Ed., Volumen II, San José de Costa Rica, CIDH, 1998, pág. 1,310 – 1,311.

¹⁵ Ovalle Favela, José, *Garantías constitucionales*, Óp. Cit., pág. 59 – 61.

5. La sentencia que se pronuncie se debe ejecutar. Para ello se establecen canales procesales idóneos, a efecto de que sea cumplimentado el fallo¹⁶.

A partir de esta conceptualización, la garantía de audiencia dentro del proceso constituyó el derecho del particular para comparecer frente a la autoridad se viera protegido y de esta manera pudiese acudir a la defensa de sus derechos, con un ajuste a las formalidades esenciales del procedimiento.

No obstante, estos criterios, fundamentados en los preceptos constitucionales de los artículos 14 y 16, se vieron fortalecidos por la influencia de las aportaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica, en 1969. Este tratado internacional fue ratificado por México en 1981 mediante el depósito del instrumento de la ratificación correspondiente en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, y a partir de entonces se ha asumido como derecho vigente en materia de derechos humanos.

En este tratado se establece el artículo 8 en el cual se mandata que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley (...)”. Con este precepto el Tratado reconoce el debido proceso como un derecho humano, con lo cual se vislumbran algunas características que, si bien ya estaban incluidas en la Constitución mexicana, elevan el grado de protección y observancia por parte de las autoridades, de lo que revisten las siguientes características:

- Está relacionado con la garantía de audiencia, por lo que el posible afectado debe ser escuchado.
- El proceso se desarrolla ante una autoridad o juez competente, establecido de manera previa.
- El proceso debe desahogarse dentro de un plazo razonable.

De esta manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos identifica al debido proceso como “el derecho de defensa procesal”, y lo dimensiona como “una garantía procesal que debe estar presente en toda clase de procesos, no solo en aquellos de orden penal, sino de tipo civil, administrativo o de cualquier otra especie”¹⁷, que se emprendan en contra del particular.

¹⁶ Ver: Jiménez Jiménez, Jorge, *Causales de nulidad*, Ciudad de México, Porrúa, 2017, pág. 65 – 68.

¹⁷ Rodríguez Rescia, Víctor Manuel, Op. Cit, pág. 1,296.

No obstante, del análisis de estos criterios resulta patente que dicho proceso se identifica como parte de una fase jurisdiccional, es decir, sujeto a una controversia que se aduce frente a un órgano juzgador, no necesariamente ante las autoridades administrativas. A pesar de ello, el derecho se amplió a la esfera administrativa para proteger al ciudadano frente a la acción de la autoridad.

Al respecto, cabe señalar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre la ampliación del debido proceso a la esfera administrativa, lo anterior, al establecer que:

(...) es clara la vigencia de las reglas del debido proceso legal en los procedimientos administrativos vinculados a derechos sociales. En efecto, la norma rectora de la garantía destaca expresamente su aplicabilidad a cualquier proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otra índole¹⁸.

La Comisión sostiene que es necesaria la ampliación del derecho al debido proceso dentro de la esfera administrativa debido a que la administración pública, en su conjunto, conlleva un cumulo de procedimientos y fases relacionados directamente con la prestación de derechos sociales, como salud, educación, servicios y seguridad sociales, entre otros. Por lo que, de no hacerlo, el margen de discrecionalidad en la administración pondría en riesgo la prestación social misma.

Así entonces, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió el siguiente pronunciamiento al respecto del debido proceso administrativo, dentro de la Opinión Consultiva “Caso Bahena Ricardo y otros” de 2003, bajo la voz:

Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas¹⁹.

Como es posible apreciar en estos criterios de la Corte Interamericana, el derecho al debido proceso no se constriñe únicamente a los procesos jurisdiccionales, aunque la propia definición del artículo 8 de la Convención Americana así lo establezca. Sino que el espectro de aplicación de amplía en función de la tutela y protección de los derechos que se afecten por decisiones de

¹⁸ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos*, Documento 4, OEA/Ser.L/V/II.129, 7 de septiembre de 2007, pág. 28.

¹⁹ *Ibid.*, pág. 30. La CIDH refiere la Opinión Consultiva “Caso Bahena Ricardo y otros” de 2003, misma en la cual se emitió el criterio aludido.

la administración pública. Bajo esta lógica, las acciones de las diversas autoridades del Estado deben observar no sólo los parámetros constitucionales, sino convencionales establecidos en el Pacto de San José, para proteger y tutelar el derecho al debido proceso, así sea una instancia administrativa o jurisdiccional.

Por lo que respecta al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al cual se adhirió el Estado mexicano y es vigente a partir de marzo de 1976, establece en el artículo 14 los parámetros del derecho al debido proceso, con un enfoque penal, pero que delimitan la actuación de la autoridad en contra del particular. En este artículo se determinan algunas características del debido proceso, como: igualdad ante tribunales, garantía de audiencia, obligatoriedad de establecer garantías procesales ante el propio juzgador, publicidad de la sentencia que se emita, información previa de la acusación contra el particular, asistencia jurídica para la defensa, entre otros derechos más enfocados al ámbito penal.

A partir de estos preceptos se establecen obligaciones para los Estados miembros, en este caso, de México, a fin de que se provea, dentro de las autoridades administrativas y jurisdiccionales, los medios para hacer efectivas estas garantías en favor del particular afectado.

Por consiguiente, conviene señalar que “derechos” y “garantías” no constituyen el mismo concepto jurídico, sobre todo desde los planteamientos de la teoría del garantismo. Lo anterior, a pesar que desde la Constitución de 1917 al capítulo respectivo se le denominó “de las garantías individuales” y se enmarcaban como “otorgadas” por la propia Carta Magna, cuando en realidad lo que se establecía ahí era el reconocimiento de derechos. Sin embargo, la tendencia proteccionista desde el derecho internacional ha determinado un concepto unívoco para definir a estas prerrogativas como “derechos humanos”²⁰.

I.I.II Evolución del derecho humano al debido proceso en la legislación administrativa mexicana

Los preceptos constitucionales que buscan proteger el debido proceso fueron influyendo en las legislaciones administrativas, a fin de ir generando un parámetro de legalidad en la actuación de la autoridad administrativa, que revistiera de validez sus propios actos. Esta premisa legal en materia administrativa es comúnmente denominada “formalidades esenciales del procedimiento”.

²⁰ *Infra*: Sobre la distinción de “derechos” y “garantías” se profundiza con posterioridad.

En este marco, en 1938 fue publicado el Código Fiscal de la Federación, en el cual se contenían las disposiciones que debía observar la autoridad fiscal en los procedimientos de esta naturaleza, determinando fases, competencia, formalidades y medios de controversia, con lo cual se incorporó en la materia administrativa la observancia del debido proceso. Por ejemplo, en el Título Tercero “De la fase oficiosa del procedimiento tributario” se establecieron los criterios para que el particular pudiese asistir ante la autoridad fiscal a conocer los procedimientos o créditos que se hubiesen dictado en su contra; así como los medios para su notificación y, en su caso, decretar la nulidad de éstas cuando así procediera.

En el Capítulo Tercero “De la ejecución de las resoluciones administrativas en materia fiscal” se delinearon los parámetros legales a los cuales la autoridad exactora debía ajustarse en caso de que tuviese que implementar acciones para el cobro de los créditos fiscales determinados en contra de los contribuyentes, así como las fases para llevar a cabo el requerimiento de pago por la obligación fiscal determinada.

Esta disposición permaneció vigente hasta el 1º de octubre de 1982 cuando entró en vigor el Código Fiscal de ese mismo año –y que permanece vigente–, mismo que mantuvo una estructura muy similar al anterior, pero delineó con mayor precisión los procedimientos fiscales para que las determinaciones de la autoridad revistieran de mayores elementos de legalidad.

Verbigracia, en este Código se estableció el Título II “De los Derechos y las Obligaciones de los Contribuyentes”²¹, en el cual se reconocieron prerrogativas en favor del sujeto pasivo de las contribuciones, mediante las cuales se le dotaba de una mayor certeza en cuanto a las facultades de la autoridad fiscal.

Tal es el caso de los derechos que se reconocen en su favor, como lo son: realizar promociones ante la autoridad fiscal, y ésta debía emitir la respuesta sobre situaciones fiscales concretas, en caso de que la autoridad no respondiera, al particular se le reconoció el derecho a ejercer medios de defensa cuando la autoridad fuese omisa en responder la consulta en un plazo de cuatro meses (negativa ficta). Se le reconoció el derecho a que se le hicieran las devoluciones correspondientes por pago de lo indebido, o en su caso, a compensar dichos pagos con otras obligaciones fiscales (cuando así procediera), entre otros.

²¹ Artículos 18 a 32 del Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981.

Por su parte, el Título III “De las Facultades de las Autoridades Fiscales”²², dotó de atribuciones correlativas a los derechos que se reconocían en favor del contribuyente, como lo fueron: proporcionar asistencia, orientación, información precisa y demás datos que auxiliaran a los sujetos pasivos en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales. De igual manera, se reglamentaron las formas de ejecutar las facultades de comprobación de la autoridad fiscal, entre ellas, las visitas domiciliarias y los procedimientos de auditoría. Con lo anterior, se establecieron parámetros legales para el ejercicio de las atribuciones de la autoridad en sus efectos contra los particulares.

De entre los preceptos legales que se aluden en este apartado, cobra especial relevancia el artículo 38 de dicho Código Fiscal de la Federación, que establece que las resoluciones en materia fiscal deberían constar por escrito, señalar la autoridad que las emitió, estar fundadas y motivadas, así como contener firma autógrafa del funcionario facultado para ello. Estos preceptos, en su conjunto, dotan de mayor certeza en la implementación del derecho al debido proceso, toda vez que la autoridad se debe circunscribir a este parámetro de legalidad.

El derecho al debido proceso fue permeando en la actuación de las autoridades administrativas, las cuales fueron aparejando la realización de sus actos a los criterios establecidos en materia fiscal, a fin de emitir actos administrativos que fuesen tildados de legales. Con este marco referencial, el concepto de legalidad dentro del procedimiento administrativo comenzó a ser el argumento toral de las actuaciones, tanto de parte de la autoridad que emitía los actos, como de la defensa del particular, la cual buscaba las omisiones en los requisitos de forma que llevaran a la declaración de la ilegalidad dentro del procedimiento, con lo cual se generó un modelo de litigio en materia administrativa.

Sin embargo, la rama administrativa y la rama fiscal se fueron especializando de manera conjunta, pero al mismo tiempo, asumiendo una distancia propia de los tecnicismos que cada una conlleva, pero con ajuste a los parámetros de legalidad establecidos, a fin de controlar los actos que emanaban de la administración pública. De tal suerte que en 1994 se publicó la Ley Federal de Procedimiento Administrativo con el objetivo de controlar y regular los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública federal, por lo que regula el régimen jurídico de los actos administrativos y determina los parámetros de formalidades esenciales que éstos deben revestir.

²² Ibidem, artículos 33 a 69.

Se señalan los requisitos que deben revestir en los actos emitidos por la administración pública, los cuales, en su conjunto, dotan de certeza jurídica al acto que afecta al particular, pero que a la vez establecen requisitos para regular el procedimiento administrativo. Asimismo, esta norma establece las fases que se desarrollan en el procedimiento administrativo para obtener las resoluciones de la autoridad, así como las actuaciones de los revisadores en las visitas de verificación en contra de los particulares. También se incluyeron recursos administrativos para que el superior jerárquico revise las actuaciones de los subalternos a su cargo.

En esta ley también cobra relevancia el artículo 3º en el cual se regulan los elementos y requisitos del acto administrativo, mismos que en su conjunto llevan a revestir de legalidad las determinaciones de la administración pública, y por ende al debido proceso en materia administrativa. Entre estos requisitos y elementos se encuentran: ser expedido por órgano competente, contar con un objeto y materia, cumplir con la finalidad de interés público, debe constar por escrito, estar fundado y motivado, se debe sujetar a las disposiciones de las leyes, no debe mediar error en él ni dolo o violencia, mencionar el órgano del que emana, ser expedido mencionando lugar y fecha, señalar los medios para recurrirlo, además de decidir todos los puntos planteados por el peticionario.

De esta manera, la administración pública se debe ajustar a la plantilla para la emisión de los actos administrativos dentro de la esfera de su competencia, y de no ser el caso, el acto que emita puede generar que dicho acto sea declarado nulo por una autoridad jurisdiccional o judicial, según proceda.

Por lo anterior, a partir de esta ley se dotó de contenido a un cúmulo de trámites administrativos y procedimientos que desarrollaba la administración pública, con lo cual se determinaron parámetros de actuación que regularon el debido proceso en las diversas funciones que afectan la esfera jurídica de los particulares frente a las autoridades.

En 2005 se publicó una reforma en el Código Fiscal de la Federación, la cual eliminó el proceso contencioso de ahí (a partir del cual el particular podía controvertir la determinación de la autoridad) y se estableció otra ley para la materia contenciosa administrativa. Así, en 2005 se promulgó la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (LFPCA) a partir de la cual se regulan los juicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, los cuales recaen sobre resoluciones definitivas y actos administrativos de las autoridades federales²³.

²³ Se considera que a través de los juicios administrativos se dio la inclusión del derecho al debido proceso a la luz del 14 y 17 constitucionales, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva.

En este sentido, es de resaltar que en el artículo 51 se este ordenamiento se establecieron los parámetros para determinar si una resolución es ilegal, ello al señalar lo siguiente:

Artículo 51.- Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

I. Incompetencia del funcionario que la haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

III. Vicios del procedimiento siempre que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

IV. Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.

V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.

De esta manera, en la ley se establecen los parámetros a los cuales todas las determinaciones de la autoridad administrativa deben ajustarse, acorde al debido proceso en materia administrativa. De tal suerte que, si la autoridad no ajusta sus actuaciones, ello derivaría en una nulidad de la resolución impugnada al declararla ilegal. Por medio de esta legislación se dotó de los mecanismos para calificar la legalidad de las resoluciones que emite la autoridad administrativa en las diversas áreas de las cuales recae el conocimiento en el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Uno de los aspectos en sede administrativa donde se observa una clara inclusión del derecho al debido proceso son los procedimientos administrativos seguidos a manera de juicio. El acto administrativo, para ser emitido, requiere que previamente se concatenen una serie de actos de la administración pública que guíen su decisión y, al mismo tiempo, éstos doten de garantías al particular frente a la autoridad. Ello, con la finalidad de que la resolución sea dictada acorde a las normas legales y no de modo arbitrario, con lo cual se instituye el procedimiento administrativo. Máxime que la resolución que, en su caso, se dicte en esta fase pueden llegar a reconocer, ampliar o extinguir derechos de los particulares, lo que conlleva una lesión de sus intereses jurídicos²⁴.

En el propio Poder Judicial se ha reconocido que no existe una definición unívoca respecto a lo que debe entenderse por procedimiento administrativo

²⁴ Ver: Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, 40^o Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa, 2000, pág. 255.

seguido en forma de juicio. Esta categoría se ha asumido tanto a los actos instaurados en forma unilateral por la autoridad administrativa para verificar el cumplimiento de los particulares a disposiciones de índole administrativa; como a otros que se sustancian a solicitud de parte interesada para la emisión de un acto administrativo; así también a otros que implican cuestión entre partes, sujeta a la decisión materialmente jurisdiccional de la autoridad administrativa²⁵.

Sin embargo, los elementos constantes en estos procedimientos que se siguen a manera de juicio son que se brinda oportunidad de comparecer, rendir pruebas y alegatos. Con ello se cumplen finalidades procesales que se traducen en una correcta garantía de audiencia. Lo cual dota de cumplimiento a los derechos del artículo 14 constitucional²⁶; puesto que la autoridad otorga vista al particular para realizar manifestaciones y rendir pruebas, en aras de un equilibrio procesal.

Estos procedimientos están regulados en cada ley que establece los actos administrativos en lo particular. Ésos han ido aumentando en diversas leyes y materias relacionadas con la administración pública. Con la inclusión de este tipo de procedimientos en las disposiciones administrativas se fue delineando y robusteciendo el debido proceso en materia administrativa²⁷.

En este sentido, el debido proceso transitó desde la inclusión paulatina de preceptos en la Constitución, hasta asentarse en las disposiciones normativas de carácter administrativo, lo cual, a la postre, permitió la institucionalización de procesos y procedimientos en favor del particular frente a la actuación del Estado.

1.II Evolución jurídica del sistema de responsabilidades de servidores públicos

En la historia constitucional mexicana se han establecido algunos bosquejos que regularon el sistema de responsabilidades de servidores públicos, por lo que se encuentran algunas regulaciones del llamado juicio de residencia contra funcionarios desde la Constitución de Cádiz (1812), Apatzingán (1814), la Constitución de 1824 o en las Siete Leyes Constitucionales (1836)²⁸.

²⁵ Tesis: 2a. XCIX/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo X, Julio de 1999, pág. 367.

²⁶ Tesis: XVIII.2o.2 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo IX, Marzo de 1999, pág. 1,438.

²⁷ *Infra*, el debido proceso y sus elementos se desarrollarán en los capítulos precedentes.

²⁸ Ver: Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *La Constitucionalidad del Sistema de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos Federales*, 2º Ed., Porrúa, Ciudad de México, 2004, pág. 12 – 31.

Pero en realidad fue hasta la Constitución de 1857 que se estableció el Título IV “De la responsabilidad de los funcionarios públicos”, por lo que conviene delimitar el estudio del sistema de responsabilidades a partir de ese apartado constitucional, y como antecedente de la legislación vigente.

En la Constitución de 1857 (artículos 103 – 108) se establecieron parámetros de responsabilidades en los cuales se daban los siguientes supuestos:

- Los senadores, diputados, miembros de SCJN, gobernadores y secretarios de despacho eran responsables por los delitos del fuero común que cometieran.
- Se establecía un fuero para “altos funcionarios” de la Federación por delitos comunes, pero no así para delitos “oficiales”²⁹.
- El Presidente sólo podía ser procesado por: violar la Constitución, traición a la patria, ataque a la libertad electoral y delitos graves del fuero común.
- Se instituye a la Cámara de Diputados como jurado de acusación y al Senado como jurado de sentencia; una vez dictado el fallo, no había indulto.
- Se establecía la prescripción de un año para los delitos oficiales.

Con esta regulación constitucional se inició el sistema de responsabilidades de servidores públicos en la legislación mexicana, pero sólo con el enfoque para altos funcionarios y ciertos cargos de relevancia política, pero se comienzan a dotar las bases a partir de la propia Constitución.

Sin embargo, en la Carta Magna de 1917 se dieron algunos cambios con respecto a este antecedente. En primer lugar, si bien se mantuvo el sistema de responsabilidades en el Título Cuarto de la Carta Magna, ahora se ubican dentro de los artículos 108 a 114, y entre otros, se establecieron las siguientes diferencias:

- Artículo 108: Se mantiene un esquema igual que la Constitución de 1857, en la cual se establece que miembros del poder legislativo federal, miembros de la SCJN, secretarios y gobernadores son responsables de delitos comunes

²⁹ El término “fuero” se refiere a una especie de exención que se otorga a una persona o a una comunidad; tiene sus orígenes en la “inmunidad parlamentaria”, mediante la cual se generaba una protección al cargo que los individuos ostentaban dentro de la función pública, y con ello poder evitar una revancha política. Casar, María Amparo, Et. Al., “El fuero en México: Entre inmunidad e impunidad”, en *Revista Política y Gobierno*, volumen XXV, núm. 2, segundo semestre de 2018, Ciudad de México.

Por su parte, que cuando la ley habla de delitos oficiales, se hace referencia a los que comete el funcionario o empleado público, relacionados directamente con la función inherente al cargo que desempeña, de modo que se configura por la actividad ilícita del agente del Estado dentro de la función o con motivo de ella, con lo que viola la ley, sus atribuciones y el propio el ejercicio de la función.

Tesis: sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo LXXXVII, febrero de 1946, pág. 1,878, de rubro: “DELITOS OFICIALES”.

graves y por delitos con motivo de su función. Además, se mantiene el criterio de responsabilidad del Presidente.

- Artículo 109: Establece que la Cámara de Diputados, constituida como Gran Jurado, conocerá de los delitos del fuero común de que se acusen a los altos funcionarios. En el caso del Presidente, éste tendría que ser denunciado ante el Senado por los delitos oficiales de los que se le acusen.
- Artículo 110: Determina que no hay fuero para los funcionarios en caso de los delitos oficiales ni comunes graves, pero el procedimiento se inicia mediante enjuiciamiento de diputados.
- Artículo 111: Se le otorga al Senado la facultad de conocer de los delitos oficiales, por lo que se determina un proceso para ello; asimismo, se mandata la armonización de la legislación mediante una ley reglamentaria.
- Artículo 112: Se mantiene la negativa al indulto en delitos oficiales.
- Artículo 113: Se establece la prescripción de un año para delitos oficiales.
- Artículo 114: En materia civil no hay fuero alguno.

Con este modelo constitucional se determinó un mayor sustento en el modelo de responsabilidades de servidores públicos, además que se intentó reglamentar a partir de legislación secundaria mediante la cual se instauraran los procedimientos determinados en la Carta Magna.

I.II.I Desarrollo constitucional del sistema de responsabilidades de servidores públicos

A lo largo del siglo XX se fueron implementando reformas en materia constitucional que trascendieron al régimen constitucional de responsabilidades de servidores públicos. Entre ellas, una de las más importantes tuvo lugar en 1982 con la modificación impulsada por el entonces Presidente José López Portillo. En ese año se modificó el Título IV constitucional, en el cual se sentaron nuevas bases para el sistema de responsabilidades en el servicio público. La reforma incluyó la creación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como reformas al Código Penal Federal.

Sin embargo, a pesar de que se sentaron las bases para prevenir y castigar actos de corrupción en el servicio público, éstas emanaron de la necesidad de llevar a la ley un lema de campaña como el “combate a la corrupción” y la “renovación moral de la sociedad”³⁰, más que buscar un sistema efectivo de sanción a conductas

³⁰ Secretaría de la Contraloría General de la Nación, *La renovación moral de la sociedad, 1982 – 1988*, 1º Ed., Fondo de Cultura Económica, Ciudad de México, 1988.

apartadas de la ley en el servicio público. Entre los avances más trascendentales que tuvo esta reforma constitucional de 1982 destacan los siguientes:

En el artículo 108 se estableció que para efectos de las responsabilidades que se establecen en la Constitución se entienden como servidores públicos: los representantes de elección popular, los miembros de los poderes federales, funcionarios, empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un cargo o comisión en la administración pública, sin importar su naturaleza. También, se mandataba que en las constituciones de los estados se deberían establecer los mismos alcances conceptuales para servidores públicos que en la Carta Magna federal, lo que daba pie a creación de sistemas de responsabilidades a nivel estatal.

Por lo que respecta al artículo 109 se dotó la obligación para que el Congreso y las legislaturas de los estados emitieran leyes en materia de responsabilidades de los servidores públicos en el marco de sus atribuciones. Dichas leyes debieran contar con los siguientes procedimientos: juicio político, delitos cometidos por servidores públicos y procedimientos administrativos de índole disciplinario.

En el artículo 110 se estableció quiénes serán sujetos de juicio político, así como su correspondiente procedimiento para poder ejecutarse. Por otro lado, en los artículos 111 y 112 se dotaron las bases para proceder penalmente en contra de funcionarios de alto rango. Mientras que en el artículo 114 se sentaron los criterios para el juicio político.

Ahora bien, en el artículo 113 se dieron los cambios más trascendentales para fines de la presente investigación, siendo los siguientes:

- Se establecieron los principios a los que se debe sujetar la actividad de los servidores públicos, consistentes en legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones.
- Se señalaron las sanciones a que se harían acreedores los servidores públicos que no ajustaran sus actuaciones a dichos principios, como: suspensión, destitución, inhabilitación y sanciones económicas.
- En el mismo precepto se ordena que los procedimientos correlativos a estas funciones deben quedar asentados en las leyes reglamentarias de estos artículos constitucionales.

De esta manera, en 1982 se dio un giro a la manera en la que se regulaba a nivel constitucional el sistema de responsabilidades de servidores públicos, a partir

de la delimitación de principios en la función pública, y sus correlativas obligaciones en el actuar de los funcionarios.

Cómo se observa de este análisis normativo, en el sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos no se previó reconocimiento de derechos fundamentales, ya que se trató de un régimen de consecuencias para el caso de incumplimiento de parámetros de comportamiento en la función pública, bajo un esquema sancionatorio.

Esta regulación constitucional se preservó en lo general hasta la reforma en materia de responsabilidades de servidores públicos de 2015, en donde se otorgó mayor realce a los mecanismos para combatir la corrupción³¹.

I.II.II Antecedentes en la legislación federal del sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos

Una vez que a partir de la Constitución de 1917 se delineó un conjunto de aspectos que revestirían el sistema de responsabilidades de servidores públicos, en 1939 fue publicada la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales. Dicha ley permaneció vigente hasta 1980 cuando fue sustituida por la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados.

En ambas legislaciones se mantuvo una estructura muy similar que retomaba algunos aspectos del sistema de responsabilidades, pero que no fueron del todo efectivas en el ámbito aplicativo porque “no encontraban sistematización del sistema de responsabilidades administrativas, siendo disperso e inconsistente”³².

Como se mencionó en el apartado anterior, la reforma de 1982 sentó las bases para un mayor esquema de sanciones de servidores públicos, pero la reforma constitucional, como se mencionó, planteaba la necesidad de leyes secundarias que permitieran su implementación. Así entonces, el 31 de diciembre de 1982 se promulgó la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Esta nueva ley federal tenía como objetivo reglamentar el Título IV en materia de responsabilidades y sanciones de servidores públicos, obligaciones en el servicio

³¹ Infra capítulos II y III.

³² Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, 6º Ed., Porrúa, Ciudad de México, 2011, pág. 40.

público, procedimientos sancionatorios, competencia de autoridades y registro patrimonial de los servidores públicos. Establece el procedimiento de juicio político y declaración de procedencia. Se regulaban las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, las cuales eran procedentes cuando se cometían faltas a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, así como 22 obligaciones del servidor público establecidas en el artículo 47 de la Ley.

En ese modelo, también se establecían las sanciones administrativas a que podía ser sujeto el servidor público, siendo: apercibimiento (público y privado), amonestación (pública y privada), suspensión, destitución del puesto, sanción económica e inhabilitación temporal para ocupar cargos públicos. Por otro lado, en esta ley también se señalaba un registro patrimonial de servidores públicos, a cargo de la otrora Secretaría de la Contraloría, a fin de supervisar el patrimonio de los servidores públicos, y con ello evitar situaciones contrarias a la ley como el enriquecimiento ilícito.

Esta ley mantuvo este esquema en términos muy estables hasta 2002, cuando fue promulgada la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Ésta tenía por objetivo reglamentar el mismo Título IV de la Constitución en materia de: obligaciones, responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público, ámbitos de competencia para aplicar dichas sanciones y el registro patrimonial de los servidores. Por lo cual, a partir de la entrada en vigencia de la ley de responsabilidades administrativas, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se asumió como una reglamentación del juicio político, además de asumirse como una reglamentación complementaria de las disposiciones de la primera.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos comenzó a tener un mayor impacto en la regulación y la supervisión del actuar de los servidores públicos a partir de la investigación de conductas alejadas de la regulación aplicable. Establecía las obligaciones de los servidores públicos, además de que determinó un procedimiento para que las autoridades, dentro de su jurisdicción, impusieran las sanciones administrativas que la propia ley incluía.

A partir de 2002 se establecieron procedimientos para la investigación, determinación y sanción de conductas irregulares de los servidores públicos que, si bien estaban segmentadas en dos leyes, ya dotaban de mayor certeza jurídica en los procedimientos que las anteriores legislaciones.

En 2006 se realizó una reforma constitucional que modificó el artículo 73, fracción XXIX-H. En ella se estableció que los tribunales de lo contencioso

administrativo tendrían a su cargo, además de dirimir controversias entre la administración pública y los particulares, imponer las sanciones a los servidores públicos por la responsabilidad administrativa que determine la ley. Por lo que a partir de este momento el TFJA se vio facultado para conocer de procedimientos disciplinarios federales.

Ahora bien, tal y como se mencionó en el apartado anterior, en 2015 se promulgó una reforma constitucional, a través de la cual se modificó el sistema de responsabilidades de servidores públicos, misma que conllevó una reforma a la legislación secundaria en la materia, con la promulgación de la Ley General de Responsabilidades Administrativas³³.

En el siguiente capítulo se analizarán los elementos teóricos dentro de la presente investigación, por un lado, el garantismo y la teoría de la función pública, en relación con las últimas reformas constitucionales en México, en materia de derechos humanos y de combate a la corrupción, respectivamente.

³³ Infra capítulos II y III.

CAPÍTULO II. EL GARANTISMO EN LA PROTECCIÓN DEL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS.

Este capítulo tiene como objetivo analizar el paradigma del garantismo en materia de derechos humanos con un enfoque desde el sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos. Para lograrlo se va a analizar la teoría del garantismo y de la teoría de la función pública, a fin de establecer el marco teórico y conceptual de la investigación, haciendo hincapié en el derecho al debido proceso, así como el derecho administrativo sancionador.

En primer lugar, se va a analizar el paradigma del garantismo en materia de derechos humanos, por lo que, en una primera fase, se abordará esta teoría en la protección de los derechos humanos con el enfoque contemporáneo, a partir de los postulados de Luigi Ferrajoli.

Posteriormente, se especificará el análisis sobre la reforma en materia de derechos humanos de 2011 en México, en el marco del garantismo, para finalmente enfocar los postulados garantistas en el derecho humano al debido proceso, a fin de establecer los alcances conceptuales de esta prerrogativa dentro del sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos.

Por otro lado, se retomarán algunos planteamientos de la teoría de la función pública dentro del marco conceptual del sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos, para identificar la importancia del sistema de responsabilidades en el marco de la actividad estatal.

Finalmente, con el preámbulo de las teorías del garantismo y de la función pública se analizará conceptualmente el derecho administrativo sancionador, a fin de determinar los elementos generales del derecho humano al debido proceso contenido en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas graves.

II.1 El garantismo como paradigma de la observancia de los derechos humanos.

El orden jurídico mexicano, a lo largo de la historia, ha sido producto de movimientos sociales, políticos y económicos que en sí mismos han determinado el rumbo del país. Esta situación parece ser la tendencia constitucional en la mayor parte del mundo que comparte un modelo con enfoque liberal, ya que movimientos sociales han dado pie a la creación de las leyes fundamentales.

Lo anterior porque se considera que “el constitucionalismo surge en occidente y, específicamente, en dos países: Estados Unidos y Francia. Es en esa región occidental del globo en la que se plantea también la teoría constitucional que influye en todo el planeta”³⁴, ambos modelos constitucionales surgieron de sus movimientos de independencia y revolución, respectivamente. Esta teoría constitucional fue mejorada a lo largo del tiempo “por constitucionalistas alemanes, franceses, italianos, entre los más destacados, (...) y ha impulsado la formulación (...) de constituciones en diversos países. Asimismo, se han creado tribunales constitucionales con la responsabilidad de interpretar las normas fundamentales y sostener la supremacía de ellas por encima de cualquier disposición”³⁵.

De esta manera, tuvo lugar el surgimiento de dos grandes sistemas de control de constitucionalidad (sobre todo posterior a la segunda postguerra), por un lado, el control centralizado, en el cual un tribunal constitucional determinaba la validez de las normas jurídicas en cuando a una interpretación sistemática, con efectos de carácter general. Mientras que también tuvo lugar al control difuso, en el cual, mediante análisis de casos en concreto, tribunales y juzgadores deciden sobre la constitucionalidad de normas, con un enfoque particular que trasciende a lo general. Sin embargo, ambos sistemas han ido interactuando y generando nuevas figuras jurídicas que retoman fases de ambos métodos y se aplican a los casos en concreto³⁶.

Con este esquema de control constitucional “los derechos fundamentales sancionados en las constituciones (...) operan como fuentes de invalidación (del Estado) (...) por eso representan un sistema de límites y de vínculos supra-ordenado a él. Por tanto, no se trata de *derechos del Estado* (...), sino de derechos hacia y, de ser necesario, contra el Estado”³⁷. Es decir, los derechos fundamentales fungen como un cauce institucionalizado, mediante el cual se establecen los parámetros de control para las diversas autoridades en su actuación contra el particular, con límites definidos por las leyes y determinados por tribunales y jueces.

Los derechos fundamentales han pasado por diversas fases que han llevado a su maduración y exigibilidad en el ordenamiento jurídico. Durante los siglos XVIII y XIX se inició el proceso que se denomina de positivación de los derechos humanos, que surgieron a partir de las propuestas de la Ilustración. Posteriormente,

³⁴ Paoli Bolio, Francisco José, *Constitucionalismo en el Siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*, 1ª Ed., Ciudad de México, INEHRM – UNAM – IJ, 2016, pág. 71.

³⁵ Ídem.

³⁶ Ver Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2º Ed., Ciudad de México, UNAM – IJ, 2013.

³⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 7ª Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2010, pág. 53.

a mediados del siglo XX empieza la fase de internacionalización, primero con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y sobre todo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁸.

A partir de estas directrices, en las constituciones se establece un catálogo de derechos que deben ser observados por las propias autoridades en sus actuaciones. Además, se ven obligados a cumplir y proteger en el marco de la defensa de los particulares frente a la actuación irregular de los diversos órganos del Estado.

Sin embargo, a pesar de estas características, no fue hasta después de la segunda postguerra cuando el constitucionalismo tomó un impulso importante por dos cuestiones históricas trascendentales: a) el impulso a la democracia como modelo de gobierno y base institucional de organización estatal, y b) las bases normativas de protección a derechos humanos con un carácter internacional, a fin de evitar movimientos como el fascismo. Ambos motivos generaron un nexo estructural en el cual la interacción entre democracia y constitucionalismo dio origen a un orden jurídico internacional que protegía derechos desde el plano supranacional por encima de ordenamientos internos³⁹.

En esta dinámica “en el paradigma constitucional –comenzó el análisis– de la descripción del derecho para incluir la constatación de las discrepancias entre validez y vigencia, es decir, entre el derecho que es y el que jurídicamente debe ser”⁴⁰. Por lo que el estudio de las constituciones comenzó a resaltar el aspecto de la rigidez, entendida ésta como un rasgo estructural de la propia constitución, con respecto a su posición en la jerarquía normativa. Así por medio de la rigidez de las normas constitucionales se establecen derechos desde una expectativa “negativa” que conlleva su no vulneración, así como una expectativa positiva, relacionada con su desarrollo y avance⁴¹.

Así pues, desde la rigidez constitucional el aspecto de la validez normativa sobrepasa el esquema clásico positivista determinado en la Teoría Pura del Derecho, y ahora se da cuenta de un modelo basado en:

constituciones rígidas de límites y vínculos sustanciales para la producción legislativa, comenzando, típicamente, por los derechos fundamentales (...) –por lo cual– una ley es válida no simplemente por estar en vigor, es decir, promulgada en

³⁸ Ver: Ovalle Favela, José, *Garantías constitucionales del proceso...*, cit. pág. 209.

³⁹ *Ibidem*, pág. 84 – 86.

⁴⁰ *Ibidem*, pág. 12 – 13.

⁴¹ *Ibidem*, pág. 91 – 92.

la forma permitida en un ordenamiento determinado, sino que, además, debe ser coherente con los contenidos o significados recogidos en las normas constitucionales de rango superior⁴².

Esta posición de la rigidez constitucional significa entonces que “la Constitución goza de un régimen jurídico especial, diverso al que tienen las leyes, en el sentido de que el procedimiento de reforma es distinto al procedimiento para la formación de las leyes”⁴³. Por ello, las normas de carácter superior deben tutelar de manera efectiva los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento supranacional; y su estructura y regulación de las modificaciones del mismo ordenamiento se controla a partir de la rigidez constitucional, como un medio para evitar que las modificaciones a la postre sean perjudiciales.

Sin embargo, la importancia de esta rigidez normativa radica precisamente, en que, a partir de una estructura sólida de modificación constitucional, los derechos que se reconocen y tutelan en la Carta Magna revisten de una mayor protección en su modificación legal, para protegerlos de los poderes públicos y de los propios particulares⁴⁴. Dicho de otra manera, como lo expresa Ferrajoli: la rigidez de la Constitución consiste en el “hecho de que los principios, derechos e instituciones que ésta prevé sólo pueden modificarse a través de procedimientos de revisión agravados, y al control jurisdiccional de inconstitucionalidad de leyes ordinarias que la contradigan”⁴⁵.

Con este entramado institucional que se deriva de una Constitución rígida que tutela derechos fundamentales, éstos se asumen como “vínculos de substancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las normas producidas y expresan, al mismo tiempo, los fines a que está orientado (...) el Estado constitucional de derecho”⁴⁶. Por lo cual los derechos fundamentales cumplen la función de ser un parámetro de las normas, a fin de que éstas garanticen el marco constitucional de actuación de los órganos del Estado.

Desde un punto de vista formal, Ferrajoli define los derechos fundamentales como:

(...) todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados de estatus de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier

⁴² Ibidem, pág. 47 – 48.

⁴³ Alterio, Ana Micaela, “La relación entre rigidez y supremacía constitucional: un análisis a la luz de las reformas constitucionales en México”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Ciudad de México, número 4, enero – junio de 2017, pág. 212.

⁴⁴ Ver: Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, cit., pág. 79

⁴⁵ Ferrajoli, Luigi, et. Al., *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, cit., pág. 91.

⁴⁶ Op. Cir. Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil...* pág. 22.

expectativa positiva o negativa adscrita a un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas⁴⁷.

El concepto de derechos fundamentales radica en que se reconocen prerrogativas en favor de las personas por el único hecho de ostentar esa calidad, sin tener en medio mayores requisitos para hacerlos exigibles, y por ello, “son fundamentales los derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales, en cuanto ciudadanos o en cuanto capaces de obrar”⁴⁸.

Bajo esta tónica, Ferrajoli define cuatro clasificaciones de los derechos fundamentales, por medio de los cuales éstos comienzan a fungir como un esquema de regulación de la actividad estatal en la interacción contra y con los particulares, siendo los siguientes:

- a) Los derechos humanos: Que consisten en aquellas prerrogativas de carácter primario de los sujetos y que se les atribuyen a todos los seres humanos, por tener esa calidad.
- b) Los derechos públicos: Que son prerrogativas de carácter primario, pero que sufren una restricción por estar reconocidos solo en los ciudadanos.
- c) Los derechos civiles: Éstos revisten un carácter secundario, cuya capacidad de tutela recae en todas las personas humanas capaces de obrar.
- d) Los derechos políticos: Que son las prerrogativas secundarias que se reservan únicamente a los ciudadanos de un Estado que tienen capacidad de obrar⁴⁹.

A partir de esta clasificación se pueden ir construyendo categorías de análisis para determinar el impacto o campo de acción de un derecho en específico, como lo es el derecho humano al debido proceso, el cual se abordará más adelante para analizar la manera de interpretarse y aplicarse en el procedimiento de sanciones por faltas administrativas graves de servidores públicos.

⁴⁷ Ibidem, pág. 37.

⁴⁸ Ferrajoli, Luigi, “Derechos fundamentales”, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. 4ª Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2009, pág. 20.

Cabe añadir que, a diferencia del ordenamiento jurídico mexicano, en los planteamientos de Ferrajoli los derechos fundamentales solo se reconocen en personas físicas, no en jurídico – colectivas.

⁴⁹ Ibidem, pág. 22 – 23.

Sin embargo, con base en este análisis de los derechos fundamentales se deriva el modelo garantista que trasciende a esta clasificación y plantea un esquema desde cuatro tesis mediante la cuales enlaza el aspecto de la protección de los derechos, con los modelos de Estado democrático, basado en un aspecto constitucional. Por esta razón Ferrajoli plantea las siguientes:

- Primera: Se establece una radical diferencia entre la estructura de los derechos fundamentales y los patrimoniales, ya que los primeros se atribuyen a la persona por el sólo hecho de serlo, con lo que se amplía su esfera jurídica de tutela y protección; mientras que los patrimoniales derivan de un esquema de posesiones que en sí mismo es excluyente.

Cabe añadir, que en el ordenamiento jurídico mexicano dicha distinción que alude Ferrajoli no es tan divergente, ya que en los artículos 14 y 27 de la Constitución se tutela como derecho fundamental el derecho a la propiedad privada, así como el derecho a no ser molestado en dichas posesiones de manera arbitraria por la autoridad.

- Segunda: Los derechos fundamentales forman un parámetro de igualdad jurídica al ser intereses que constriñen a todos; por lo que forman una dimensión sustancial de la democracia.
- Tercera: La naturaleza de los derechos fundamentales reviste un carácter supranacional, que trasciende al concepto de Estado–nación, para dar lugar a un Estado transcultural, internacional y diverso en su composición.
- Cuarta: Interrelación entre los derechos fundamentales y sus garantías. Este aspecto, reconoce el propio Ferrajoli, reviste ser el más importante, porque un derecho al cual no le corresponda una garantía para su protección y tutela es un derecho inexistente⁵⁰. Por lo cual es menester determinar un cúmulo de garantías mediante las cuales se protejan los derechos mismos, y éstas adquieren dos niveles de análisis: garantías negativas y positivas, a las cuales⁵¹ corresponden al respectivo cúmulo de obligaciones que se le atribuyen al Estado.

Conviene precisar que las garantías pueden entenderse como “las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y por lo tanto, posibilitar la máxima eficacia de los

⁵⁰ Ver: Ferrajoli, Luigi, et. Al., *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, cit., pág. 108.

⁵¹ Ver: Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, cit., pág. 42 – 43.

derechos fundamentales en coherencia con la estipulación constitucional”⁵². Por ello, se estructuran como vínculos previstos en la norma para ejercer o tutelar los derechos fundamentales.

Como se ha mencionado con antelación, no se puede confundir derechos con garantías, toda vez que:

La garantía es el medio, como su nombre lo indica, para garantizar algo, para hacerlo eficaz, para devolverlo a su estado original en caso de que haya sido tergiversado, violado, no respetado. En sentido moderno una garantía constitucional tiene por objeto reparar las violaciones que se hayan producido a los principios, valores o disposiciones fundamentales⁵³.

Esta posición ha sido compartida por Miguel Carbonell, Héctor Fix Zamudio y otros tratadistas en materia de derechos humanos, al establecer que los derechos humanos son tutelados por mecanismos que aseguran su protección (garantías), los cuales deben ser protegidos por instrumentos estatales, por lo que los derechos fundamentales son asumidos como vínculos inherentes a la condición humana del sujeto⁵⁴.

En este sentido, se comparten dichos posicionamientos, haciendo la distinción entre derechos y garantías, entendiendo por los primeros las prerrogativas que conforman el parámetro de tutela que asiste a la persona, mientras que las segundas son los medios para asegurar y dotar de efectividad el cumplimiento de los propios derechos.

En el garantismo se establecen dos modelos de garantías, que pueden ser positivas y negativas; conviene especificar que las “negativas consisten en la prohibición de derogar la Constitución por parte del legislador ordinario y procuran impedirle la producción de normas contrarias a ella”⁵⁵; es decir, a partir de la garantía negativa se tutela la protección de la norma superior que ampara o reconoce, de manera primigenia, los derechos fundamentales.

Por otro lado, las garantías positivas “consisten en la obligación que tiene el legislador, como correlato de la estipulación de los derechos, de desarrollar una legislación de aplicación de los mismos –es la obligación– de introducir las garantías primarias y secundarias correlativas a los derechos fundamentales estipulados”⁵⁶,

⁵² Ibidem, pág. 25.

⁵³ Carbonell, Miguel, “Derechos fundamentales y relaciones entre particulares (notas para su estudio)”, en *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, A.C.*, Puebla, México, núm. 18, 2006, pág. 55.

⁵⁴ Ídem.

⁵⁵ Ferrajoli, Luigi, et. Al., *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, cit. pág. 97 – 98.

⁵⁶ Ibidem, pág. 105.

por ello, el legislador (y el Estado mismo) está obligado a introducir en el ordenamiento jurídico, e incluso en las políticas gubernamentales, las medidas que protejan y tutelen los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico⁵⁷.

Esta última característica es precisamente la que reconoce el propio Ferrajoli como la más trascendental dentro del garantismo, toda vez que representa una superación a la doctrina positivista clásica, porque la validez de la norma jurídica ya no depende solamente de que su creación haya sido de conformidad con el procedimiento establecido, sino que ahora debe cumplir dos características adicionales: a) no estar en contravención de los derechos fundamentales y b) otorgar garantías para hacer válidos esos derechos⁵⁸.

Así pues, el establecimiento de garantías mediante las cuales se tutelen los derechos fundamentales da pie al surgimiento del Estado constitucional de derecho. Éste funge como un paradigma en el cual se da una “doble sujeción del derecho al derecho, que afecta ambas dimensiones de todo fenómeno normativo: vigencia y validez, la forma y la substancia, los signos y los significados, la legitimación formal y la sustancial (...)”⁵⁹.

Esta posición ha sido compartida por otros teóricos, al afirmar que la propuesta del garantismo, en relación con la perspectiva del Estado, permite generar un modelo estatal con un corte liberal mínimo, pero al mismo tiempo, desde un Estado social máximo. Lo anterior da pie a un modelo garantista donde la legalidad y sus mecanismos de control sean fuente de legitimación, siendo la política un instrumento del derecho, y no la posición inversa, por lo que el poder queda sometido a vínculos normativos constitucionales⁶⁰.

Esta construcción conceptual se refiere a que dentro del garantismo los derechos fundamentales establecen vínculos de substancia, mediante los cuales se condiciona la actuación y se define el *deber ser* del Estado mismo⁶¹. Es decir, la actividad estatal está sujeta a los límites de los derechos fundamentales, los cuales están previstos y tutelados mediante las constituciones que, a su vez, establecen una serie de garantías para la protección efectiva de aquellos.

⁵⁷ Verbigracia el derecho penal que tutela derechos de los particulares frente a agresiones de otros, o políticas de Estado mediante las cuales se tutelan derechos sociales determinados.

⁵⁸ Ídem.

⁵⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, cit., pág. 22.

⁶⁰ Ver: Moreno Cruz, Rodolfo, “El modelo garantista de Luigi Ferrajoli: Lineamientos generales”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XL, núm. 120, septiembre – diciembre de 2007, pág. 829.

⁶¹ Ver: Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, cit., pág. 22.

Bajo esta perspectiva, el Estado constitucional de derecho se convierte en un paradigma de la post-modernidad⁶², por medio del cual se redefinen muchos aspectos de las relaciones jurídico-políticas de las sociedades contemporáneas, porque el derecho se convierte en una forma de tutela de la sociedad frente a acciones irregulares de los agentes del Estado, y brinda una apertura sobre el planteamiento en el cual sólo era un mecanismo de control social⁶³.

Por lo anterior, Ferrajoli establece que:

en el Estado constitucional de derecho la legitimidad no sólo política, sino también jurídica del ejercicio del poder ya no está condicionada únicamente por las reglas que disciplinan las formas mayoritarias de su ejercicio, sino también por las reglas que condicionan su substancia y que son precisamente las garantías impuestas sobre los contenidos mediante la constitucionalización de los derechos fundamentales (...)⁶⁴.

Por ello, un elemento que abona en esta perspectiva de control de la actividad estatal es el carácter internacional que admite y de desarrolla con mayor amplitud en este modelo garantista. Por lo cual se puede comenzar a vislumbrar un constitucionalismo de carácter mundial, el cual se ha apoyado en la superación de la visión de la soberanía del Estado, así como en la extensión del concepto de ciudadanía⁶⁵.

El garantismo puede ser entendido desde un sentido amplio, en estrecha relación con el constitucionalismo mismo, del cual se desprende que “el constitucionalismo equivale a un proyecto normativo que requiere ser analizado a través de la construcción de garantías idóneas e instituciones de garantía, mediante políticas y leyes de actualización. De ahí que (...) el garantismo sea la otra cara del constitucionalismo”⁶⁶.

Dentro de esta complejidad institucional, se define al garantismo como

⁶² La postmodernidad es un concepto complejo, que emana de la sociología contemporánea, y hace referencia a un cúmulo de construcciones sociales que provienen de la globalización, por lo que ciertas instituciones se convierten en paradigmas de la organización social, como lo son la democracia, los derechos humanos, entre otras. Uno de los mayores exponentes de esta corriente es Alain Touraine, ver: ¿Qué es la democracia?, FCE, Ciudad de México, 2000 y Crítica a la modernidad, FCE, Ciudad de México, 2003.

⁶³ Posicionamientos clásicos como el marxismo o las perspectivas sociológicas de Max Weber a lo largo de sus postulados habían determinado al derecho como el medio de control social por excelencia.

⁶⁴ Ferrajoli, Luigi, *El paradigma garantista: Filosofía crítica del derecho penal*, cit., pág. 27.

⁶⁵ Ver Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, cit., pág. 32.

⁶⁶ Ferrajoli, Luigi, “Constitucionalismo principialista...”, cit., pág. 535.

el conjunto de límites y vínculos impuestos a todos los poderes –públicos y privados, políticos y económicos, a nivel estatal y a nivel internacional– con el fin de tutelar, mediante la sujeción a la ley y, en especial, a los derechos fundamentales que en ella se establecen, tanto las esferas privadas contra los poderes públicos como la esfera pública contra los poderes privados⁶⁷.

Por lo anterior, el garantismo se posiciona como una teoría contemporánea, idónea para explicar fenómenos relacionados con los derechos fundamentales, que conlleva dimensiones político-democráticas y teórico-filosóficas del derecho mismo. Bajo este hilo conductor, reviste las siguientes características:

- Surgió con mayor auge posterior a la segunda postguerra.
- Está íntimamente relacionado con el constitucionalismo, dependen de sí mismos y se basa en constituciones rígidas.
- Este constitucionalismo trasciende las fronteras y se enmarca en un entorno internacional de tutela internacional de derechos fundamentales.
- Las constituciones deben tutelar derechos fundamentales por encima de la norma jurídica que las intente transgredir, con lo cual se supera el propio positivismo jurídico clásico.
- Al reconocer derechos fundamentales, en los cuerpos normativos se deben señalar y delimitar claramente las garantías para la protección de éstos y con ello, implementar los mecanismos para su salvaguarda.
- En esta lógica, el garantismo constituye una medida de sujeción del derecho al propio derecho, tomando como parámetro de control los propios derechos fundamentales, protegidos y tutelados bajo ese entorno internacional y nacional.

Estos planteamientos sobre la importancia del garantismo como teoría y como paradigma contemporáneo en la explicación de los derechos humanos, y los mecanismos para su exigibilidad han sido desarrollados por diversos tratadistas mexicanos que resaltan la importancia de esta teoría en el sistema jurídico contemporáneo⁶⁸.

A raíz de esto, los planteamientos teóricos han encontrado gran aceptación en la comunidad jurídica en México, de ahí que tratadistas como Miguel Carbonell o Pedro Salazar Ugarte han hecho estudios trascendentales en la implementación de los postulados del modelo garantista dentro del sistema jurídico mexicano, a la luz de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011⁶⁹.

⁶⁷ Ferrajoli, Luigi, *El paradigma garantista: Filosofía crítica del derecho penal*, cit., pág. 23.

⁶⁸ Ver: Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IJ, 2011.

⁶⁹ Estudios de Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IJ, 2011; o *Garantismo*:

Con este bosquejo de características del garantismo, en el caso mexicano es importante analizar la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, a la luz de esta corriente teórica, a fin de determinar los puntos coincidentes de ese cambio en la Carta Magna con las disposiciones que se incluyeron en la legislación mexicana.

II.I.I El garantismo dentro de la reforma de derechos humanos en México de 2011

En la historia constitucional de México, las Constituciones de 1814 (conocida como de Apatzingán), de 1824 (conocida como la Constitución Federal), y las Siete Leyes de 1836, reconocen entre sus contenidos un cúmulo de derechos que se les “otorgaban” a los habitantes de la naciente República Mexicana. Sin embargo, debido a que su principal objetivo fue la consolidación de la propia estructura del Estado mexicano se enfocaron más en la parte orgánica que en el otorgamiento de derechos.

Es hasta la Constitución Política de la República Mexicana de 1857 en la cual en el Título Primero “de los derechos del hombre”, que comprendía del artículo 1º al 29, se establecieron de manera sistemática un conjunto de derechos humanos (con un esquema muy similar al de la Constitución Política vigente), además de reconocer medios para garantizar el acceso a esos derechos, como las facultades de los órganos judiciales y el mismo juicio de garantías.

Es así que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 se mantiene una estructura muy similar a la Constitución de 1857, con el establecimiento del Título Primero denominado “de las garantías individuales”, que también comprendía de los artículos 1º a 29, y en capítulos posteriores se establecieron medios de control de los actos de gobierno, como lo son: el juicio de amparo, las controversias constitucionales y un esquema de responsabilidades de los servidores públicos (heredado también de la Constitución de 1857) que establecía procedimientos para la sanción sobre los que desarrollaban una labor pública.

Es en este marco en el cual se puede hablar de un modelo constitucionalizado de derechos humanos que a pesar de que presentaban un cierto desorden epistemológico por referirse a derechos, pero asumirlos como “garantías

Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, 2º Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2009, entre otros, han sido determinantes en la aceptación del modelo garantista para la explicación de fenómenos de la vida jurídica en México, y sobre todo, a la luz de los cambios constitucionales en la materia.

individuales”, no obstante, en este ordenamiento ya se contiene un bloque de derechos y las formas de su tutela⁷⁰. En muchos aspectos, era posible la determinación de esos mismos derechos desde la Constitución de 1857. Sin embargo, la falta de consolidación institucional del Estado mexicano limitaba el ejercicio y observancia del bloque constitucional de derechos contenidos en ese ordenamiento.

De esta manera, a partir de la Constitución de 1917 es posible asumir al derecho en México como un sistema que reconoce derechos y otorga garantías, sujeto a un ordenamiento jurídico de carácter rígido, ya que:

La Constitución mexicana de 1917 puede ser clasificada como una Constitución rígida en un doble sentido. Por una parte tiene un procedimiento de reforma, establecido en el artículo 135, diferente –más complicado– que el que se utiliza para la legislación ordinaria (tiene incluso un procedimiento rígido en extremo, previsto en el artículo 73, fracción III). Por otro lado, el procedimiento de reforma es llevado a cabo por un órgano diferente al que se encarga de expedir y reformar las leyes; el poder reformador de la Constitución se integra no solamente por las dos cámaras del Congreso de la Unión, sino también por las legislaturas de los Estados⁷¹.

Bajo esta dinámica establecida en la Carta Magna de 1917 es posible vislumbrar un paradigma constitucional contemporáneo que surge en el ordenamiento jurídico mexicano, que si bien, se fue perfeccionando hasta llegar a la reforma de 2011, ya desde 1917 se sentaron las bases sobre las cuales se reconoce un bloque de derechos en favor de los ciudadanos y garantías para su cumplimiento.

Con esta base histórica de la Constitución de 1917 se puede comenzar a abordarla como una Carta Magna enmarcada dentro de un incipiente paradigma constitucional contemporáneo. Éste “se caracteriza precisamente por el sometimiento de la ley a la propia ley, no sólo en cuanto a las formas de los actos que la producen, sino también en relación con los contenidos normativos producidos por ella”⁷².

La Constitución de 1917 comienza a asumir tintes propios del constitucionalismo moderno, que se vieron favorecidos por condiciones sociales, políticas, económicas e históricas que contribuyeron, finalmente, en la consolidación institucional del Estado mexicano, por medio del cual se estableció un sistema de

⁷⁰ Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – CNDH, 2004, pág. 141 – 142.

⁷¹ *Ibidem*, pág. 72.

⁷² Ferrajoli, Luigi, et. Al., *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Fontamara – Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2010, pág. 57.

gobierno estable, con organizaciones estatales que colaborarían en el cumplimiento de los objetivos propios de la misma Constitución, como lo son:

- Es un ordenamiento jurídico emanado de un movimiento social y político de alta envergadura, por lo que su impacto y legitimación social alcanzó un mayor peso histórico.
- El movimiento social adujo derechos de reivindicación que se legislaron e incorporaron al propio ordenamiento (artículos relativos a la educación, derecho al trabajo, libertad religiosa, etc.).
- Se estableció un sistema de gobierno de corte liberal, por medio de una democracia representativa⁷³.

Por lo anterior, la Constitución mexicana de 1917 sienta las bases del constitucionalismo en el país y con ello se establecieron los principios que a la postre determinarían un sistema proteccionista de derechos humanos, con una serie de garantías para hacer efectivo el acceso a diversos mecanismos de protección y tutela de derechos.

En el año 2011 se dio una reforma trascendental en la Constitución Política, a partir de la cual se ha conceptualizado un nuevo esquema de observancia de los derechos humanos, con lo que se ha configurado un *derecho* de los derechos humanos, ya no sólo desde la Constitución, sino también a partir de lo mandado en los tratados internacionales.

Con esta reforma de 2011 culminó un proceso legislativo que inició desde 2006 con diversos proyectos legislativos en materia de derechos humanos que se intentaban reconocer en la Constitución, y que establecían un parámetro de actuación para las autoridades del Estado mexicano para proteger los derechos humanos⁷⁴.

Por ello, esta reforma se alimentó de diversas fuentes normativas y sociopolíticas, cuyos alcances trascendieron al sistema normativo mexicano, entre ellos: la Comisión para la Reforma del Estado (junio 2000), iniciativas del Senado

⁷³ En este sentido es necesario acotar que si bien existe un sin número de estudios y crónicas que han demostrado lo antidemocrático del sistema político post – revolucionario emanado de la Constitución de 1917, también lo es que normativamente el modelo constitucional positivizado era democrático, con elecciones periódicas mediante las cuales la población decidía la renovación del poder político y se establecían mecanismos sobre ese modelo de gobierno.

⁷⁴ Ver: Cámara de Diputados, *Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en Diario Oficial de la Federación 10 de junio de 2011.

(2004) y del ejecutivo a los senadores (2004), dictamen de la Cámara de Diputados (2009), iniciativa y dictamen de los senadores y diputados (2010)⁷⁵.

Incluso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación también colaboró posterior a la publicación de la reforma para definir los límites de ésta, porque

A poco más de un mes de la publicación en junio de 2011, para sorpresa de muchos, los ministros de la SCJN aplicaron y reinterpretaron la Constitución a partir de lo dispuesto por el nuevo artículo 1º, párrafo segundo, con motivo de las acciones que tendría que llevar a cabo el Poder Judicial Federal para cumplir la sentencia de la Corte Interamericana de Derecho Humanos en el caso Radilla Pacheco⁷⁶.

Esta acción de la SCJN definió en gran parte el nuevo paradigma imperante en la reforma de derechos humanos de 2011, e incluso emitió criterios mediante los cuales se llevó al plano judicial el nuevo esquema proteccionista determinado en la modificación de la Carta Magna y con ello

(...) expidió ocho tesis aisladas respecto a lo señalado en el expediente Varios 912/2010 (Caso Radilla Pacheco), las cuales versan sobre la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana y los criterios emitidos por la Corte IDH en casos en los que México no ha sido parte; en cuanto al control de convencionalidad y constitucionalidad difuso y sobre las restricciones al fuero militar⁷⁷.

Con este cambio el sistema jurídico se dimensionó en el sentido de que todas las autoridades del Estado mexicano tienen la obligación constitucional con los derechos humanos para promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos, en todos los ámbitos de actuar.

A partir de este modelo es posible elevar el nivel de exigencia de observancia de los derechos humanos para las autoridades mexicanas, porque se asume como obligación estatal proveer de los medios idóneos para garantizar el acceso a todas las prerrogativas reconocidas en el marco jurídico nacional e internacional. De esta manera, cambió el paradigma de los derechos humanos desde el ámbito constitucional y dio pie a un análisis robusto respecto a la protección y tutela de los derechos humanos. Algunos de los aspectos que esta reforma introdujo son:

⁷⁵ Ver: Ramírez García, Hugo Saúl y Sánchez Barroso, José Antonio, "La praxis de los derechos humanos en México a partir de la reforma constitucional de junio de 2011", en *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Ciudad de México, número 72, julio – diciembre 2012, pág. 213 – 217.

⁷⁶ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (hoy Ciudad de México), *Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos*, 2º Ed., Servicio Profesional en Derechos Humanos – CDHDF, 2013, pág. 18.

⁷⁷ *Ibidem*, pág. 22.

- a) Se cambia de “garantías individuales” a “derechos humanos”. A partir de este cambio se hace una distinción entre el derecho como prerrogativa y la garantía como el medio para asegurar aquel, además la Constitución ya no *otorga* derechos, sino que *reconoce* los ya existentes.
- b) Se genera un bloque de constitucionalidad, por lo cual los derechos humanos que se reconocen en el ordenamiento jurídico son los contenidos no sólo en la Carta Magna, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.
- c) En la Constitución se integran los principios a los cuales se sujetarán los derechos humanos, siendo: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.
- d) Se incluyen los modelos *pro persona e interpretación conforme* como medios hermenéuticos de interpretación de la norma jurídica en materia de derechos humanos.
- e) Se atribuye a las autoridades para que dentro de sus facultades promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos humanos. Mientras que las obligaciones que se otorgan al Estado mexicano son prevenir, investigar, sancionar y reparar violaciones.
- f) Se define un parámetro de control constitucional difuso en materia de derechos humanos.

Con este modelo determinado a raíz de la reforma en materia de derechos humanos de 2011, el ordenamiento jurídico mexicano asume un carácter garantista, acorde con lo establecido en los párrafos anteriores, a razón de los aspectos que se señalan a continuación.

La Constitución mexicana formalmente es de carácter rígido, y ello guarda consonancia con el constitucionalismo que se desarrolla en el modelo garantista, toda vez que los derechos que se consagran en la ley suprema deben instruir mecanismos formales para ser reformados con mayor complejidad que las normas jurídicas secundarias, además de observar el principio de progresividad⁷⁸ de los derechos fundamentales.

⁷⁸ La “progresividad” en los derechos humanos se refiere al estándar máximo de uso que se haga de los recursos disponibles, en relación con la exigibilidad de nuevas prerrogativas que se reconozcan, por lo que los derechos “aumentan”, mas no disminuyen ni se contraen.

La reforma de 2011 establece la obligatoriedad del Estado mexicano para adoptar las determinaciones de instituciones como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como la protección y extensión de los derechos humanos internacionales dentro del ordenamiento jurídico mexicano, por lo cual se da una constitucionalidad de carácter internacional, como lo establece el garantismo.

En este sentido, cabe señalar la importancia que cobra el tema del control de convencionalidad a la luz de esta reforma, ya que es de suma importancia en la conceptualización contemporánea de los derechos humanos en México. Así entonces, se pone en relieve la distinción que se ha hecho en control interno y externo, tomando como parámetro el juzgador que se pronuncia respecto a la aplicación del tratado internacional en la determinación judicial concreta⁷⁹.

Por control externo de convencionalidad se hace referencia a cuando un tribunal internacional ejerce una revisión de los problemas jurídicos internos del país con las disposiciones convencionales y resolver la controversia. Mientras que el control interno se refiere a la facultad que se le atribuye a una autoridad propia del país a fin de que realice el mismo ejercicio y otorgue una salida acorde a los parámetros internacionales adoptados por el Estado⁸⁰.

Bajo este marco convencional, en México la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió una jurisprudencia mediante la cual se determinó en gran medida el contenido del llamado “parámetro de regularidad constitucional”. Esta tesis fue emitida por el Pleno, y en la cual se determinó que:

(...) De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta

Ver: Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IJ, 2011, pág. 135 – 165.

⁷⁹ Ver: García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, en *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, Núm. 28, julio – diciembre de 2011.

⁸⁰ *Ibidem*, pág. 126.

transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano⁸¹.

Por lo cual, establece que a partir de la Constitución y los tratados internacionales en los que se reconozcan derechos humanos, componen de manera conjunta un parámetro de control de regularidad constitucional, por medio de lo cual se integra el ordenamiento jurídico mexicano en materia de derechos humanos, frente a la actuación del Estado mexicano.

Sin embargo, cuando haya restricciones a los ordenamientos convencionales, éstas deben atender al contenido constitucional, por lo cual la aplicación de los tratados internacionales queda acotada a las restricciones que se contengan en la Constitución. Es decir, a pesar de que se busca que se otorgue la protección más amplia a la persona, ésta se encuentra ligada a que no haya restricciones en la norma constitucional.

En cierto sentido, dicha restricción parece contradictoria, puesto que la reforma constitucional puede darse *per se* para acotar o restringir ciertos derechos que previamente haya sido establecidos por los tratados internacionales, lo cual está en contra del espíritu mismo de protección y tutela de los derechos humanos.

A partir de esta reforma en la Constitución se reconocen “derechos humanos” y se establecen en las leyes secundarias las garantías para su tutela y protección. Además, obliga a las autoridades del Estado mexicano a una serie de acciones para su observancia, con lo cual se cumple la premisa del garantismo, relativa a establecer derechos fundamentales y garantías para su acceso.

En la Carta Magna se establecen obligaciones al Estado mexicano y sus autoridades relativas a la protección de los derechos, pero también obligaciones para restituir los derechos dañados y sancionar dichas afectaciones. Por lo cual se establecen garantías positivas y negativas para la tutela de los derechos fundamentales, con lo que cual se cumple el modelo garantista.

⁸¹ Tesis: P./J. 20/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, pág. 202, de rubro: “DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL”.

En sintonía con esta perspectiva a partir de la reforma de 2011 “el concepto de derechos humanos tiene carácter fundamentalmente sustantivo, y comprende los diversos derechos que la Constitución Política y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte reconocen a las personas, en cuanto que son inherentes a su dignidad humana (...)”⁸². Incluso en todas aquellas normas jurídicas que integran el sistema como las leyes, los reglamentos, hasta resoluciones generales de la administración. Mientras que la distinción con las garantías se basa desde su “concepto (...) que es básicamente de carácter procesal, y comprende todas las condiciones necesarias para el ejercicio y la defensa de los derechos humanos ante los tribunales, a través del proceso”⁸³.

En términos generales es posible concluir que la reforma en materia de derechos humanos de 2011 es una modificación constitucional que se encuadra en el modelo garantista. Por lo cual la exigibilidad de los derechos es un elemento que permea en los diversos procesos administrativos y jurisdiccionales contenidos en el cuerpo normativo mexicano. En este sentido, el presente trabajo se enfoca solamente al estudio del derecho fundamental del debido proceso y su importancia en la actuación de las autoridades para instaurar el procedimiento de sanciones por faltas administrativas graves.

Sobre esta perspectiva de investigación sobre el debido proceso en el modelo sancionador de servidores públicos, partiendo del garantismo, ya se ha abordado en otras oportunidades. Tal es el estudio de Manuel Lucero y Jorge Alberto Estrada, quienes también coinciden en la perspectiva del garantismo como modelo epistemológico para abordar el debido proceso en el derecho disciplinario. En específico, a partir de las reformas de 2015 y su correspondiente legislación⁸⁴.

II.I.II El derecho humano al debido proceso en la legislación mexicana.

En los artículos uno al veintinueve, y posteriormente en otros apartados, la Constitución reconoce un cúmulo de derechos fundamentales, los cuales pueden ser exigidos mediante los instrumentos que el propio ordenamiento jurídico prevé, y en ese contexto, estas prerrogativas comienzan a interactuar dentro de casos del particular frente a la acción misma del Estado.

⁸² Ovalle Favela, José, “Derechos humanos y garantías constitucionales”, *Boletín mexicano de derecho comparado*, vol. XLIX, núm. 146, mayo – agosto 2016, pág. 149 – 177, pág. 156.

⁸³ Ídem.

⁸⁴ Ver: Lucero Espinosa, Manuel y Estrada Cuevas, Jorge Alberto, *Derecho Disciplinario en México, teoría y práctica*, 1º ed., Porrúa, Ciudad de México, 2020. Dicho desarrollo está contenido específicamente en el octavo capítulo denominado “El debido proceso”.

Así pues, el derecho al debido proceso se asume en una constante interacción con otros que la ley fundamental reconoce, por lo que la afectación por la actuación irregular de un agente estatal puede transgredir varios derechos en un solo evento. En este sentido, es necesario establecer los límites conceptuales de esta prerrogativa y su marco constitucional y legal.

El derecho al debido proceso puede conceptualizarse como un “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier (...) acto del Estado que pueda afectarlos”⁸⁵. Por otro lado, también se entiende como una “garantía innominada que se integra por un conjunto de normas rectoras, requisitos, principios y subgarantías. Su principal objetivo es garantizar el ejercicio de los derechos humanos de las personas”⁸⁶.

Con este preámbulo, se comienzan a determinar los alcances conceptuales que se le han atribuido a este derecho. Dentro de los criterios dilucidados por el Poder Judicial destaca el pronunciado por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito Judicial que definió al debido proceso legal como:

(...) garantía individual prevista en los artículos 14 y 16 constitucionales, que consiste básicamente en que para que una autoridad pueda afectar a un particular en su persona o en sus derechos, tal acto de afectación en principio debe estar precedido de un procedimiento en el que se oiga previamente al afectado, en defensa de sus derechos, dándole a conocer todos los elementos del caso en forma completa, clara y abierta y dándole también una oportunidad razonable, según las circunstancias del caso, para probar y alegar lo que a su derecho convenga; y el acto de afectación, en sí mismo, debe constar por escrito y emanar de autoridad legalmente facultada para dictarlo, y en dicho acto o mandamiento deben hacerse constar los preceptos legales que funden materialmente la afectación al individuo, así como los hechos que hagan que el caso actualice las hipótesis normativas y den lugar a la aplicación de los preceptos aplicados⁸⁷.

En este criterio judicial resaltan algunos aspectos trascendentales dentro del concepto: en primer lugar, lo ubica como un derecho tutelado en los artículos 14 y 16 de la Constitución. En segundo plano, se determina un comportamiento de la autoridad frente al particular, al establecer que ésta se debe ajustar a los procedimientos determinados en la ley cuando su actuar afecte a un particular, así como brindarle la oportunidad de alegar y probar en su favor. Por último, el mandato

⁸⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Servellón García y otros vs Honduras*. Resolución de fondo: reparaciones y costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006, Cit. Pos. López Olvera, Miguel Alejandro, “El debido proceso en el siglo XXI”, en *Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández, tomo I*, Carbonell Sánchez, Miguel y Cruz Barney, Óscar (coord.), UNAM – IIJ, Ciudad de México, 2015, pág. 318.

⁸⁶ *Ibidem*, pág. 314.

⁸⁷ Tesis: Sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, volumen 82, sexta parte, pág. 32, de rubro: “DEBIDO PROCESO LEGAL”.

que afecte al particular debe revestir ciertas características de cuya observancia depende la legalidad del acto, como lo son: constar por escrito, emitido por autoridad facultada, fundar y motivar el acto mismo para encuadrar la conducta del particular en la hipótesis normativa del acto.

La Primera Sala de la SCJN determinó mediante la siguiente tesis aislada que los elementos que integran al debido proceso son:

Ahora bien, este derecho ha sido un elemento de interpretación constante y progresiva en la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, del que cabe realizar un recuento de sus elementos integrantes hasta la actualidad en dos vertientes: 1) la referida a las formalidades esenciales del procedimiento, la que a su vez, puede observarse a partir de dos perspectivas, esto es: a) desde quien es sujeto pasivo en el procedimiento y puede sufrir un acto privativo, en cuyo caso adquieren valor aplicativo las citadas formalidades referidas a la notificación del inicio del procedimiento y de sus consecuencias, el derecho a alegar y a ofrecer pruebas, así como la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas y, b) desde quien insta la función jurisdiccional para reivindicar un derecho como sujeto activo, desde la cual se protege que las partes tengan una posibilidad efectiva e igual de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo de sus pretensiones, dimensión ligada estrechamente con el derecho de acceso a la justicia; y, 2) por la que se enlistan determinados bienes sustantivos constitucionalmente protegidos, mediante las formalidades esenciales del procedimiento, como son: la libertad, las propiedades, y las posesiones o los derechos. De ahí que previo a evaluar si existe una vulneración al derecho al debido proceso, es necesario identificar la modalidad en la que se ubica el reclamo respectivo⁸⁸.

En este criterio el órgano judicial resaltó un elemento técnico de importancia para analizar el debido proceso que radica en analizarlo desde dos vertientes; en primer lugar, la que se refiere a las formalidades esenciales del procedimiento, que se divide en dos perspectivas:

- a) A partir de quien es sujeto pasivo en el procedimiento y puede sufrir un acto privativo, por lo que las formalidades del procedimiento, derechos procesales y oportunidad de ofrecimiento de pruebas se coloca en el centro del análisis.
- b) A partir de quien insta la función jurisdiccional para reivindicar un derecho como sujeto activo, desde la cual se protege que las partes en el proceso tengan una posibilidad de defender sus pretensiones y ofrecer pruebas.

En segundo término, se hace referencia al debido proceso para la tutela de determinados bienes sustantivos constitucionalmente protegidos, mediante las

⁸⁸ Tesis 1ª IV/2014, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro 2, Tomo II, enero de 2014, pág. 112, de rubro "DERECHO HUMANO AL DEBIDO PROCESO. ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN".

formalidades esenciales del procedimiento. Asimismo, se reconoce que la definición misma y el propio criterio, se han determinado en un continuo dinamismo.

Finalmente, la Suprema Corte ha establecido en la siguiente jurisprudencia las características del debido proceso, como se menciona:

Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional (...) sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado (...). Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable (...)⁸⁹.

En este criterio judicial se define que el debido proceso se constriñe a un dinamismo propio del derecho, el cual ha evolucionado, así como el propio reconocimiento de derechos. En esta jurisprudencia también se definen los alcances que conlleva el debido proceso. En primer lugar, se determinó un *núcleo duro de derechos* y un segundo núcleo que se fundamenta en derechos adyacentes a los primeros, a saber:

- a) En el núcleo duro están contenidas las formalidades esenciales del procedimiento, relacionadas con la garantía de audiencia, como: notificación del inicio del procedimiento, oportunidad de probar y de alegar, y la emisión de una resolución que dirima el conflicto.
- b) En el núcleo adyacente corren paralelos derechos cuya función suma a un procedimiento jurídico que revista de legalidad, como lo son: derecho a defensa jurídica, igualdad procesal y tutela judicial efectiva.

⁸⁹ Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, pág. 396, de rubro "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO".

Ante este esquema, el derecho al debido proceso se estima que se asume bajo dos dimensiones: en primer lugar, es un derecho en sí mismo, porque otorga al particular la prerrogativa para que la autoridad, en el caso de emitir un acto que lesione sus intereses, se ajuste a los parámetros legalmente establecidos para tal efecto, y con ello le dota de seguridad jurídica. En un segundo plano, funge como una garantía de carácter procesal, toda vez que el debido proceso, en interrelación con otros derechos, permite el ejercicio de aquellos, es decir, permite la protección y tutela de otros derechos frente a la acción del Estado, como lo son la garantía de audiencia, legalidad, entre otros. Es decir, funge como un derecho “de chapa de puerta”, mediante el cual ingresan otros derechos para su acceso por parte del particular.

En este sentido, el debido proceso es un derecho consagrado en los artículos 14 y 16 constitucionales que debe vigilarse y protegerse en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas graves cometidas por servidores públicos, contenida en la Ley General de Responsabilidades Administrativas; pero también es una garantía que permite el acceso y la observancia de otros derechos paralelos⁹⁰ dentro del mismo procedimiento disciplinario.

II. II La función pública como modelo de desarrollo de la administración pública para el sistema de responsabilidades de servidores públicos

El Estado, como organización jurídico política, ha determinado en su estructura y funciones una serie de tareas para regular la vida en sociedad, entre las que destacan: a) la función de preservación de la seguridad pública, b) regulación de actividades económicas, c) dotación y prestación de servicios públicos y d) regulación e intervención en el desarrollo social del país⁹¹.

Por ello, estas tareas por desarrollar del Estado dan lugar a una organización administrativa la cual "requiere de personas físicas que asuman la calidad de 'servidores públicos' que aportan con su actividad intelectual o física para atender estos propósitos estatales"⁹², con lo que se conforman organizaciones adscritas al Estado.

⁹⁰ A la luz de los criterios judiciales citados, el debido proceso se asume en dos dimensiones, por un lado, como un derecho en sí mismo, identificado como “formalidades esenciales del procedimiento”, pero también como garantía innominada que permite el ejercicio del derecho a la garantía de audiencia, derecho a probar, derecho a la verdad, derecho a ser oído y vencido en juicio, entre otros que generan un piso mínimo de derechos procesales.

⁹¹ Ver: Op. Cit. Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo...* pág. 15.

⁹² Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, 18º ed., Ciudad de México, 2002, tomo I, pág. 372.

La organización que se constituye para la satisfacción de los intereses públicos mediante la toma de decisiones a través de ejercer las facultades que le delega el poder político se denomina administración pública. Su finalidad es satisfacer las necesidades sociales a partir de desarrollar las tareas encomendadas al Estado a partir de un ordenamiento jurídico⁹³. En un principio la relación que se establecía entre el órgano del Estado y el servidor fue retomada desde una perspectiva civil, bajo una teoría contractualista; posteriormente se le dio un enfoque laboral, pero este bosquejo no satisfacía del todo la relación que se establece de supra subordinación de carácter público.

De este modo, la actuación del empleado público en ejercicio de sus facultades dentro del órgano sólo puede ser entendida como una manifestación del poder del Estado, por lo que el contenido de sus actos se enmarca en la actuación estatal independientemente de los derechos y obligaciones que le asistan como persona física⁹⁴.

Por consiguiente, la teoría de la función pública resulta trascendental para estudiar los modelos y alcances de la administración pública en el contexto de la prestación de los servicios públicos a cargo del Estado, porque consiste en una "(...) actividad reservada a los órganos depositarios del poder público, como la actividad esencial del Estado, fundada en la idea de soberanía, cuya realización satisface las necesidades del Estado, del aparato gubernamental, de la administración pública, en suma, de los entes públicos"⁹⁵.

La función pública para la dotación de los servicios del Estado se basa en personas físicas que asumen una calidad de servidores estatales⁹⁶, con lo que se origina una relación de índole política, administrativa y laboral, a partir de la cual se asumen responsabilidades para ambas partes, que están reguladas en los diversos ordenamientos jurídicos.

Por lo tanto, los sujetos que desarrollan, en su conjunto y en lo particular, labores que se en el seno de la actividad estatal, se constriñen a un sistema de responsabilidades emanado de la prestación del servicio público. En el "orden jurídico mexicano se pueden distinguir, respecto de la responsabilidad jurídica de

⁹³ Ver: Op. Cit., Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo...* pág. 119 – 120.

⁹⁴ Ver: Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El sistema de responsabilidades...*, Op. Cit., pág. 67.

⁹⁵ Fernández Ruíz, Jorge, *Derecho Administrativo*, 1ª Ed, Ciudad de México, SEGOB – IEHRM – UNAM, 2016, pág. 303.

⁹⁶ Ver: Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, Op. Cit., pág. 351.

los servidores públicos, diversas categorías, a saber: la política, la penal, la civil y la administrativa”⁹⁷.

Esta distinción de los tipos de responsabilidades a que están sujetos los servidores públicos se han catalogado desde un carácter político, para categorías de alto rango que hayan afectado intereses públicos; responsabilidad penal cuando se haya dado la comisión de un delito; responsabilidad administrativa, cuando se falte a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública y la responsabilidad civil, cuando por su actuación de afecte el patrimonio del gobernado⁹⁸.

Al respecto, no huelga poner en relieve que el sistema de responsabilidades de los servidores públicos en el ordenamiento jurídico mexicano asume una relevancia tal que su regulación yace desde el ámbito constitucional, toda vez que en el Título IV de la propia Carta Magna se ha establecido un marco regulador para los servidores públicos.

Lo anterior, en consonancia con el modelo del Estado liberal de derecho, en el cual se busca regular, en la medida de lo posible, los comportamientos de los agentes del Estado, para regular los actos estatales con base en las propias normas jurídicas⁹⁹, y así dotar de mecanismo de control en la función pública. En este sentido, se desarrolla una estrecha relación entre los sistemas de control en la administración pública y el modelo de responsabilidades para los servidores públicos. De esta manera los controles jurídicos constituyen medios para evitar la discrecionalidad y arbitrariedad en el ejercicio del poder, y con ello las actividades del Estado de ajustan a la legalidad en sus actuaciones, por lo que se dota de seguridad jurídica al gobernado¹⁰⁰.

A partir de la teoría de la función pública, es posible analizar estos diversos tipos de responsabilidad a los que está sujeto el servidor público. En el caso en particular, las responsabilidades administrativas que se derivan por faltas calificadas como graves.

Ahora bien, en el caso particular, el presente estudio se abocará al estudio del debido proceso contenido dentro del régimen administrativo sancionador. Por lo

⁹⁷ Fernández Ruíz, Jorge, *Derecho Administrativo*, Op. Cit., pág. 315.

⁹⁸ Ver: Tesis P. LX/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo III, abril de 1996, pág. 128, de rubro “RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TÍTULO CUARTO CONSTITUCIONAL”.

⁹⁹ Ver: Juárez Mejía, Godolfino Humberto, Op. Cit., pág. XVII.

¹⁰⁰ Ver: Márquez, Daniel, *La función jurídica de control de la administración pública*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. UNAM – IJ, 2005, pág. 46.

tanto, es importante partir de una concepción amplia de las potestades administrativas tanto sancionadoras como disciplinarias, de las que se nutre el mencionado sistema de responsabilidades y de las que emanan actos de afectación en la esfera del servidor público, en su calidad de sujeto a un procedimiento disciplinario.

II.III El derecho administrativo sancionador en México, un panorama general

El surgimiento del Estado – nación se fundamentó a partir de la potestad jurisdiccional para ejercer la soberanía (primero basada en el monarca y después en la ley) en un territorio y población determinados, y la coexistencia y respeto hacia otros estados diversos. Así pues, El Estado (entendido como una organización de naturaleza jurídico–política de convivencia social que se asienta en un territorio determinado, por lo que concentra el monopolio del poder coactivo¹⁰¹) como organización jurídica, tiene en sus manos el poder de castigar las faltas a la ley partir del *ius puniendi* (potestad sancionadora del Estado), siendo el área penal el último mecanismo de control social.

Sin embargo, dentro del *ius puniendi* del Estado, los órganos de la administración pública también poseen la facultad de imponer sanciones en su ámbito de competencia, a eso se le denomina potestad punitiva y consiste en “el poder con el que actúan los órganos estatales no jurisdiccionales investidos de atribuciones para sancionar hechos ilícitos”¹⁰².

De esta facultad sancionadora del Estado surgió el derecho administrativo sancionador concebido como el derecho penal de policía, desarrollado a partir de la necesidad de la administración por regular la vida social inmediata, sin llegar a un tribunal. Posteriormente, en el Estado de bienestar se dio paso al derecho penal administrativo, con la concepción del poder punitivo de la administración¹⁰³ como centro de la vida social.

En el derecho administrativo las sanciones están previstas en el ordenamiento legal y se basan en un procedimiento de la misma naturaleza. Éstas pueden ser contravencionales, las cuales se imponen a los gobernados que hayan

¹⁰¹ Ver: Serra Rojas, Andrés, *Teoría del Estado*, 20^o Ed., Ciudad de México, Porrúa, 2014, pág. 169.

¹⁰² Rodríguez Collao; Luis, “Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, número 11, 1987, Santiago de Chile, pág. 128.

¹⁰³ Ver: Cordero Quinzacara, Eduardo, “El derecho administrativo sancionador y su relación con el derecho penal”, en *Revista de Derecho de Universidad de Valdivia*, Santiago de Chile, Vol. XXV, Núm. 2, diciembre 2012, pág. 134 – 138.

infringido las normas y se emiten para conseguir los fines del propio Estado. Por otro lado, hay normas disciplinarias, las cuales revisten de características especiales, porque se les aplican a personas que desempeñan investidura o cargo de servidor público. Éstas buscan preservar y regular el ejercicio de la función pública como bien superior¹⁰⁴.

A partir de esta concepción, las sanciones administrativas han crecido a la par de las penales, y se han nutrido, hasta cierto punto de éstas, pero revisten ciertas características que las particularizan, como: son impuestas por la autoridad administrativa, no jueces ni tribunales; generan un perjuicio que se le impone al ciudadano (restricción o privación de derechos) en protección del interés público, además se imponen motivadas por una conducta ilegal que merece ser reprochada¹⁰⁵.

Esta concepción de la sanción estatal desde la administración se separó de la materia penal en la forma de aplicación, ya que

la existencia de la potestad sancionadora a cargo de la administración determinó que, en la práctica, los principios del derecho penal quedaran circunscritos a lo que en el estricto rigor constituye el ordenamiento jurídico – penal. La sanción administrativa, en cambio, comenzó a ser aplicada sin el más mínimo resguardo de los derechos de las personas y la situación hizo crisis cuando este tipo de sanciones pasó a tener cuantías muy superiores a las de las penas¹⁰⁶.

Por lo cual, el objetivo último del derecho administrativo sancionador es evitar llegar a la imposición de sanciones administrativas. Puesto que su eficacia depende, no de que las sanciones se impongan, sino de que no se cometan infracciones y en consecuencia no se tenga que hacer uso de la potestad sancionadora¹⁰⁷.

Algunos teóricos han hecho una distinción dentro del derecho administrativo sancionador, a partir de la cual se deja una rama que atiende a las sanciones administrativas para el ciudadano y otra para los agentes del propio Estado, a esta última se le ha llegado a denominar derecho disciplinario, con lo cual:

(...) por un lado tendremos la potestad disciplinaria o sancionadora del Estado que castiga las infracciones con relación al servicio que pueden presentarse cuando el servidor público en el desempeño de su empleo, cargo o comisión incumplen con

¹⁰⁴ Ver: Lucero Espinosa, Manuel y Estrada Cuevas, Jorge Alberto, *Derecho Disciplinario...*, Op. Cit., pág. 17.

¹⁰⁵ Ver: Rebollo Puig, Manuel *Et. Al*, "Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España", en Revista de estudios socio – jurídicos, vol. 7, núm. 1, enero – junio 2005, Bogotá, Colombia, pág. 24 – 25.

¹⁰⁶ Rodríguez Collao; Luis, "Bases para distinguir entre... Op. Cit., pág. 121.

¹⁰⁷ Ver: Rojas López, Juan Gabriel, "El garantismo en el marco del derecho administrativo sancionado", en *El Ágora USB*, vol. 9, núm. 2, julio – diciembre 2009, pág. 373 – 389, Universidad de San Buenaventura Sección Medellín, Colombia, pág. 383.

las obligaciones que su estatuto les impone para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública, dicha facultad surge con el Título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se dejó establecido que a partir de la reforma de 1982 nace el denominado 'sistema de responsabilidad administrativa', con causales, procedimiento, órganos y sanciones autónomas, reguladas cuyo medio de estudio ha sido lo que la doctrina denomina Derecho Disciplinario¹⁰⁸.

Desde una perspectiva formal el derecho disciplinario se define como una rama del derecho administrativo que tiene como objetivo el estudio de las “normas, principios e instituciones relativos a la disciplina en el ejercicio de la función pública, establecida sobre valores determinados en razón del interés general; las obligaciones de los servidores públicos; los órganos disciplinarios, las sanciones y procedimientos para su aplicación e impugnación”¹⁰⁹.

Es dable adoptar dicha distinción entre derecho administrativo sancionador y derecho disciplinario. De tal suerte que el derecho administrativo sancionador es el género y el derecho disciplinario la especie. Dicha distinción se pone de relieve incluso del propio fundamento constitucional de cada uno, ya que el primero encuentra su origen constitucional en el artículo 16; mientras que el disciplinario surge del Título IV de la Carta Magna.

Derivado de este concepto es necesario determinar tanto los procedimientos administrativos disciplinarios como los alcances del llamado “enjuiciamiento de servidores públicos” en materia de faltas administrativas graves, para analizar si se cumplen con los estándares del debido proceso, a la luz de la teoría del garantismo, lo cual se abordará en los capítulos subsecuentes.

¹⁰⁸ Morales Nuño, Gissela, “Los principios del derecho penal aplicados en el derecho disciplinario”, en *Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo*, sin año, pág. 3, en: <http://cesmdfa.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/losprincipiosdederechopenal.pdf>

¹⁰⁹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El derecho disciplinario de la función pública*, INAP, México, 1992, pág. 162, cit. pos. Morales Nuño, Gissela, “Los principios del derecho penal aplicados en el derecho disciplinario”, en *Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo*, sin año, pág. 4, en: <http://cesmdfa.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/losprincipiosdederechopenal.pdf>.

CAPÍTULO III. EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO DISCIPLINARIO DE SERVIDORES PÚBLICOS EN EL MARCO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN DE 2015.

Como se ha mencionado en los anteriores capítulos, la reforma constitucional en materia de combate a la corrupción de 2015 marcó una modificación trascendental en materia de combate a la corrupción, al integrar a un conjunto de instituciones del Estado mexicano en torno a dar estructura al combate a la corrupción.

Este nuevo sistema generó diversos mecanismos para prevenir la corrupción a partir de la interacción de diversos sistemas interinstitucionales y programáticos en el que intervienen distintas instituciones del Estado mexicano. También se dotó de mayor estructura a los sistemas de responsabilidades mediante un enjuiciamiento de servidores públicos tratándose de faltas administrativas graves.

Esto al añadir una función al TFJA mediante la cual realiza funciones como de un tribunal de enjuiciamiento de servidores públicos. Por lo anterior, este capítulo tiene como objetivo comparar el procedimiento de enjuiciamiento de servidores públicos del sistema de responsabilidades administrativas de servidores públicos, contenido en la LGRA con el procedimiento de la Ley Federal abrogada.

Para lograr este objetivo, dentro de este capítulo se analizará el procedimiento sancionatorio por faltas administrativas graves contenido en la LGRA, en comparación con lo establecido en la abrogada Ley Federal, a fin de determinar cuáles fueron los avances procesales generados a partir de la reforma de 2016 del SNA.

Finalmente, se analizarán las facultades que se le atribuyeron al Tribunal Federal de Justicia Administrativa como órgano de resolución en materia de responsabilidades administrativas por faltas graves, cometidas por servidores públicos. Asimismo, se hará una referencia a las facultades concurrentes que se dieron en materia de responsabilidades de servidores públicos entre los estados y la federación.

III.1 Reestructura en el esquema de la clasificación de responsabilidades, su procedimiento y las competencias de los órganos participantes, en torno al combate a la corrupción de servidores públicos

La reforma del SNA marcó un punto trascendental porque busca institucionalizar y estructurar órganos del Estado mexicano en contra de la corrupción, de una manera abierta y frontal. Estas adecuaciones constitucionales se han ubicado a partir de la molestia social que han generado casos emblemáticos en México sobre actos graves de corrupción. Sin embargo, hay quienes consideran que esta reforma fue una manera de armonización de la legislación interna con los tratados celebrados por México en la materia¹¹⁰.

Tal es el caso de la Convención Interamericana contra la Corrupción, la Convención para Combatir el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción; las cuales han sido firmadas y ratificadas por el Estado mexicano y constituyen fuentes normativas para atacar la corrupción.

No obstante, esta reforma abarcó varias aristas para el combate a la corrupción, y una de ellas fue el establecimiento de mejores mecanismos sancionatorios por faltas administrativas, procedimientos ubicados dentro del derecho disciplinario que transformó las anteriores legislaciones.

Como se mencionó en el primer capítulo, en 1982 se promulgó la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, misma que contenía la regulación de las responsabilidades políticas y administrativas en que podrían incurrir los servidores públicos en el desempeño de sus funciones. En 2002 se extrajeron los procedimientos administrativos de dicha norma para dar paso a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, misma que se enfoca únicamente en responsabilidades administrativas y sus procedimientos.

Para analizar el procedimiento disciplinario por faltas administrativas de servidores públicos se analiza a partir de ambas legislaciones de manera complementaria. Dichos procedimientos sancionatorios se mantuvieron vigentes hasta 2017, cuando entró en vigor la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción, la cual, entre las siete leyes que se han citado anteriormente, incluye la Ley General de Responsabilidades Administrativas, la cual reformó los procedimientos que se contenían en estas dos legislaciones.

Por ello, en la Ley General se observaron algunos cambios que se analizarán con más detalle a continuación, pero los cuales presentan, de entrada, dos cambios trascendentales: en primer lugar, se está ante una legislación general que se aplica

¹¹⁰ Ver: Gutiérrez Parada, Óscar y Muñoz Díaz, Pablo Francisco, *Sistema Nacional Anticorrupción: Diseño normativo e institucional*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa – Escuela Libre de Derecho, 2019.

en el ámbito federal, pero que funge como ley marco para las legislaciones de las entidades federativas¹¹¹.

En segundo término, esta nueva legislación incluye como sujetos de responsabilidad administrativa a los particulares relacionados con la prestación de servicios públicos, incluso a candidatos a puestos de elección popular. Si bien, estos sujetos no forman parte del objetivo de la presente investigación, es importante mencionar, en el contexto de la expedición de la Ley General, la amplitud de facultades que tuvieron las sanciones.

Con este preámbulo, se prosigue en el análisis de las legislaciones, a fin de establecer un marco comparativo del cambio que tuvo el esquema al que se somete el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves. Asimismo, más adelante se analizarán los avances que se registraron en la Ley General.

III.I.I Procedimiento administrativo sancionador de las leyes federales sancionadoras

En las legislaciones previas a la Ley General, vigentes hasta 2017 en materia procesal, se estableció prácticamente un mismo procedimiento, pero determinado en dos cuerpos normativos. Esta situación que en casos pudo llegar a ser confuso tanto para la autoridad como para el servidor público sujeto a procedimiento.

No obstante, a partir del 19 de julio de 2017 entró en vigor la LGRA, la cual dejó insubsistente el procedimiento sancionador establecido en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, esta última se mantuvo vigente hasta esa fecha bajo un esquema de ultra-aplicación, es decir, en tanto entraba en vigor la Ley General continuó en aplicación la Ley Federal, posterior a la entrada en vigor, la Ley Federal quedó abrogada¹¹².

Por lo que respecta a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ésta fue derogada en los aspectos relativos a los procedimientos de responsabilidades administrativas, y mantiene su vigencia respecto a la tramitación

¹¹¹ Ver: Gutiérrez Parada, Óscar, *Qué caracterizamos bajo la locución “leyes generales”: tratados internacionales de derechos humanos y estructura jerárquica del sistema jurídico mexicano*, Conferencia dictada en el Congreso REDIPAL, abril 2012.

¹¹² De conformidad con el artículo Tercero Transitorio, párrafos primero y segundo de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción.

de las responsabilidades políticas y sus sanciones, obligaciones de los funcionarios y su registro patrimonial.

Ahora bien, el procedimiento sancionatorio que se establecía en la LFRASP contenía las siguientes fases:

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Objetivo
Preliminar a la investigación	Art. 10, 11 LFRASP	Áreas de recepción de quejas y denuncias	Se inicia la noticia de hechos constitutivos de faltas administrativas, mediante quejas o denuncias por incumplimiento a las obligaciones de los servidores públicos.	Recabar la información sobre hechos que puedan constituir faltas administrativas.
Medidas precautorias	Art. 21 LFRASP, fracción V	La SFP, contralorías, OIC, titulares de las áreas de responsabilidades, en calidad de autoridades substanciadoras del procedimiento	Esta fase es transversal, previa o posteriormente al citatorio del presunto responsable pueden determinar la suspensión temporal del servidor.	Evitar que el servidor público pudiese obstruir la investigación sobre sus faltas que constituyan responsabilidades administrativas.
Periodo de investigación	Art. 20 LFRASP	La SFP, contralorías u OIC, a través de titulares de las áreas de auditoría, quejas y de responsabilidades.	Las autoridades deben llevar a cabo investigaciones o auditorías relativas a conductas de servidores públicos que puedan derivar en responsabilidades administrativas.	Obtener la información necesaria para determinar si existe o no conductas que puedan constituir responsabilidades administrativas.
Periodo de substanciación	Art. 21 LFRASP, fracciones I, II y IV.	La SFP, contralorías, OIC, titulares de las áreas de auditoría, quejas y de responsabilidades, en calidad de autoridades substanciadoras del procedimiento	Se cita al presunto responsable a una audiencia para que rinda su declaración, concluida ésta, se otorga un periodo de cinco días para rinda pruebas. La autoridad podrá practicar diligencias y requerir información sobre la comisión de la conducta.	Desarrollar el procedimiento, a fin de determinar la existencia de conductas que sean sancionadas como responsabilidades administrativas.
Periodo de resolución	Art. 21 LFRASP, fracción III.	La SFP, contralorías, OIC, titulares de las áreas de auditoría, quejas y	Una vez desahogadas las pruebas ofrecidas por las partes, el	Emitir la resolución por parte de la autoridad, con base en los elementos de

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Objetivo
		de responsabilidades, en calidad de autoridades substanciadoras del procedimiento	titular del área substanciadora resolverá dentro de los siguientes 45 días hábiles; los cuales se pueden duplicar por una única ocasión.	prueba que haya integrado.
Periodo de controversia de la sanción	Art. 25, 26, 27 LFRASP	La SFP, contralorías, OIC, titulares de las áreas de auditoría, quejas y de responsabilidades, en calidad de autoridades substanciadoras del procedimiento	Dentro de los 15 días siguientes a la emisión de la resolución se puede interponer recurso de revocación ante la propia autoridad que emitió el acto; la interposición de este recurso es optativo.	Someter a la consideración de la propia autoridad argumentos mediante los cuales se cambie el sentido de la resolución; resolverá el superior jerárquico.
	Art. 25, 28 y 29 LFRASP; LOTFJA, artículo 15.	TFJFA, sala regional correspondiente.	Dentro de los 30 días siguientes a la emisión de la resolución, es posible controvertirla en la vía contenciosa administrativa.	Someter a consideración del Tribunal Administrativo la legalidad de la resolución emitida por la autoridad.
Periodo de ejecución de la sanción	Art. 15, 16, 17, 30 LFRASP.	La SFP, contralorías, OIC, titulares de las áreas de auditoría, quejas y de responsabilidades, en calidad de autoridades substanciadoras del procedimiento	Una vez que ha quedado firme la resolución dictada, la autoridad podrá imponer las sanciones consistentes en: amonestación pública o privada, suspensión o destitución del puesto, inhabilitación para empleos y sanciones económicas por los daños al erario público.	Imponer las sanciones legalmente decretadas dentro del procedimiento de responsabilidades y, calificadas de legales en sus correspondientes fases jurisdiccionales.

Fuente: Elaboración propia con base en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Siglas: Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (LFRASP), Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (LOTFJA), Órgano Interno de Control (OIC), Secretaría de la Función Pública (SFP), Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA).

Esta ley tenía un ámbito de aplicación federal, es decir, para servidores públicos que se desempeñaban en órganos de este carácter. Incluso, al momento de su entrada en vigor en marzo de 2002 los procedimientos que se iniciaron con

posterioridad a dicha fecha se substanciaron con esta ley, sin importar que los hechos hayan acontecido aún en la vigencia de la ley anterior¹¹³.

Previo a esta ley, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (LFRSP), agrupaba las sanciones de servidores públicos y sus procedimientos, tanto para lo relativo al juicio político, como las propias sanciones administrativas. De esta manera, con la entrada en vigor de la LFRASP, la LFRSP preservó su régimen sancionatorio de las conductas de los servidores públicos en materia de juicio político, así como por cuanto hace al ámbito local en lo que correspondía a los servidores públicos del otrora Distrito Federal, mientras que las sanciones administrativas en el orden federal fueron asumidas por la LFRASP.

Dentro de las legislaciones aludidas se han establecido algunas reglas procesales, por medio de las cuales deben substanciarse los procedimientos de determinación de faltas e imposición de las sanciones administrativas a los servidores públicos, en las cuales se preservan aspectos protectores del debido proceso; siendo las siguientes:

- a) Se identificó al procedimiento de responsabilidad administrativa como un conjunto de actos administrativos de control interno que tiene como objetivo lograr y preservar una prestación óptima del servicio público, en protección de los intereses colectivos. Por lo que las determinaciones del órgano sancionador deben estar sustentadas de elementos probatorios, a partir de cuya convicción se genere la sanción administrativa¹¹⁴.
- b) El procedimiento por sanciones administrativas es autónomo de otros de diversa naturaleza que se puedan instaurar en contra del servidor público que infringió las disposiciones¹¹⁵.
- c) En las legislaciones se establecían conductas que debían adoptar los servidores públicos para el desarrollo de su función pública, en caso de que

¹¹³ Ver: Tesis I.7o.A. J/23, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XX, Agosto de 2004, pág. 1,511, de rubro: "RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO LA LEY DE LA MATERIA QUE ENTRÓ EN VIGOR EL 14 DE MARZO DE 2002, AUN TRATÁNDOSE DE HECHOS ACAECIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA LEY ANTERIOR, SI AQUÉL NO SE HA INICIADO".

¹¹⁴ Ver: Tesis 2a. CXXVII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, Octubre de 2002, pág. 473, de rubro: "RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. OBJETIVO DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO".

¹¹⁵ Ver: Tesis 2a. LXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, Julio de 2009, pág. 465, de rubro: "PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDAD. ES INDEPENDIENTE DEL JUICIO POLÍTICO, POR LO QUE PUEDE INSTAURARSE CONTRA LOS DIRECTORES GENERALES DE ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS QUE PUEDEN SER SUJETOS DE ESTE ÚLTIMO".

su actuar no se ajustara a dichos parámetros, podía ser sujeto de procedimiento de responsabilidades administrativas.

- d) El procedimiento administrativo disciplinario iniciaba con la citación del servidor público a la audiencia prevista en las leyes federales de responsabilidades, la cual debía expresar detalladamente los hechos constitutivos que se le atribuían.
- e) En la ley de responsabilidades administrativas se establecían las directrices a las cuales se debían ajustar los servidores públicos en el desempeño de sus funciones, pero también se tipificaban las conductas que son calificadas como faltas administrativas graves y no graves. A este respecto, es conveniente realizar las siguientes precisiones:
- En el artículo 8 de la LFRASP se establecían las obligaciones a las que se debían sujetar los servidores públicos, relacionadas con el correcto desempeño de las funciones para las que eran nombrados dentro de la administración pública.
 - Al mismo tiempo dichas obligaciones guardaban una correlación directa con las consecuencias a las que se sujetaban los servidores públicos en caso de su incumplimiento, lo cual originó un modelo causalista en la sanción. Esto es, se daba un nexo causal entre la conducta y el resultado, siendo la primera la omisión en el cumplimiento de todas y cada una de dichas obligaciones del citado artículo 8, mientras que el resultado de no llevar a cabo estas conductas lo constituía cometer una falta administrativa grave o no grave.
 - La distinción entre faltas graves y no graves estaba contenida en el artículo 13 de la propia LFRASP, al mencionar que “se considerará infracción grave el incumplimiento a las obligaciones previstas en las fracciones VIII, X a XVI, XIX, XIX-C, XIX-D, XXII y XXIII del artículo 8 de la Ley”.
 - De esta relación sucinta de las fracciones que se consideraban faltas graves y de su contenido taxativo enmarcado en el citado artículo 8 de la LFRASP, es posible advertir que las faltas graves consistían en: abstenerse de ejercer funciones cuando ya ha sido cesado, contratar a alguien cesado o sancionado, conflicto de intereses, recibir beneficios ilegales por desarrollar sus funciones, nepotismo, veracidad en sus declaraciones patrimoniales, no proporcionar la información que se le requiera, no infringir disposiciones electorales, aprovecharse de sus funciones para obtener ventajas administrativas y adquirir riquezas utilizando su cargo.

- Las faltas no graves guardaban relación con el desempeño de las funciones que tenía asignadas el servidor público, ejecución de planes y programas, utilización óptima de recursos, custodia de documentación, entre otros que se relacionaban con el cumplimiento del servicio público.
- f) Las facultades para imponer las sanciones administrativas prescribían en un año, en caso de que los daños no excedieran de 10 veces la unidad de medida; en tres años, en caso de que las faltas no fueran consideradas graves, y en cinco años, en caso de que sí fueran calificadas como tal.
- g) En los procedimientos de responsabilidades administrativas se debían velar principios procesales que doten de certeza jurídica al procedimiento y, en su caso, la sanción debía estar debidamente fundada y motivada.

Con estos criterios que se fueron determinando por los diversos órganos jurisdiccionales para sancionar las responsabilidades de los servidores públicos se comenzó a tener una base procesal, emanada desde ambas legislaciones de carácter administrativo, por medio de la cual los elementos no precisados en la ley fueron asumiéndose en la praxis y generando un mayor margen de legalidad en los procedimientos sancionatorios.

Sin embargo, este modelo sufrió modificaciones derivadas de la reforma constitucional de 2015 y su posterior armonización legislativa de 2016, por lo cual los procedimientos sufrieron cambios en la determinación de sanciones contra servidores públicos.

III.I.II Procedimiento sancionador de la Ley General de Responsabilidades Administrativas

Como se ha mencionado en anteriores apartados, en 2015 se promulgó la reforma constitucional del Sistema Nacional Anticorrupción y en julio de 2016 se promulgaron las siete leyes en las que se sustentó la aplicación de dicha modificación constitucional. La emisión de la Ley General de Responsabilidades Administrativas obedeció al mandato constitucional que se estableció en la reforma 2015, en la cual se estableció la fracción XXIX-V al artículo 73 constitucional, mediante el cual se faculta al Congreso para:

XXIX-V. Para expedir la ley general que distribuya competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en

que éstos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves que al efecto prevea, así como los procedimientos para su aplicación.

En ese preámbulo se emitió la Ley General de Responsabilidades Administrativas, la cual tiene como objetivo:

(...) distribuir competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que estos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves, así como los procedimientos para su aplicación¹¹⁶.

De esta manera, en esta ley de carácter general se regulan las facultades para todos los órdenes de gobierno. Por lo cual, en la reforma constitucional de 2015, armonizada en la legislación de 2016, se concibe a la materia de responsabilidades administrativas como una facultad concurrente entre los órdenes de gobierno, regulada a partir de la ley general.

El artículo Cuarto Transitorio de la reforma constitucional previó que los órganos legislativos federal y estatales deberían expedir las leyes y realizar las adecuaciones normativas correspondientes para armonizar las disposiciones constitucionales en materia de combate a la corrupción, lo cual incluye la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Por lo anterior, esta ley fungió como ley marco para establecer las directrices a las cuales debe ajustarse el procedimiento de responsabilidades administrativas sancionatorias. A partir de este aspecto la creación de la ley con carácter general es trascendente, ya que se unifica un solo procedimiento para atender las responsabilidades administrativas en que incurran servidores públicos, y ahora también, particulares relacionados con la prestación de servicios públicos. Cabe resaltar que la expedición de una norma general distribuye competencias entre los distintos niveles de gobierno en materias concurrentes. Esto de ningún modo pretende agotar la regulación en la materia, sino que busca dotar de una plataforma mínima para que las entidades armonicen su legislación¹¹⁷.

En esta ley se establecen cinco grandes objetivos particulares, que a su vez fungen como hilos conductores para determinar la actuación de los servidores públicos en la prevención y combate de la corrupción, así como sus correlativos procedimientos.

¹¹⁶ Artículo 1 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

¹¹⁷ Ver: Lucero Espinosa, Manuel y Estrada Cuevas, Jorge Alberto, *Derecho Disciplinario...* Op. Cit., pág. 56.

En primer lugar, y con similitud a las leyes anteriores, se establecen principios y obligaciones que deben desarrollar los servidores públicos en su actuación, es decir, un catálogo de acciones para el correcto desempeño del servicio público. También se establecen mecanismos para cuidar la integridad de las personas jurídico – colectivas relacionadas con el servicio público.

En segundo término, se establecen las faltas administrativas graves y no graves, con una mayor profundidad y desarrollo que la legislación abrogada, ello a partir de distinciones claras en las conductas que constituyen unas y otras. Esta situación dota de mayor certeza jurídica en la aplicación de la ley.

Sin embargo, es de resaltar que las conductas graves guardan estrecha similitud con los tipos penales establecidos en el Código Penal Federal, como se puede observar en el siguiente cuadro:

Clasificación de faltas de servidores públicos

Faltas administrativas no graves	
Parámetro	Actuaciones administrativas de los servidores públicos que no transgreden la ley de manera dolosa; generalmente se cometen por omisión de las obligaciones que el servicio impone.
Conductas	No cumplir con las funciones propias del encargo o comisión, no atender las instrucciones de los superiores, no presentar en tiempo y forma las declaraciones patrimonial y de intereses, no registrar o resguardar la información a su cargo, no colaborar en procedimientos administrativos ni judiciales, no rendir cuentas de sus empleos y provocar daños menores a la hacienda de manera culposa o negligente.
Fundamento	Artículos 49 y 50 de la LGRA.
Faltas administrativas graves	
Parámetro	Constituyen afectaciones de alto impacto a la administración pública, particulares, erario o servicios públicos, y causan un daño grave por acción u omisión.
Conductas	Cohecho (recibir gratificaciones fuera de ley fuera con motivo de sus funciones), peculado (autorizar recursos públicos para sí o para terceros sin derecho), desvío de recursos (autorizar recursos públicos para otros fines distintos), utilización indebida de información (obtener ventajas económicas aprovechando información privilegiada del cargo), abuso de funciones (ejercicio de atribuciones no conferidas al servidor), contratación indebida (celebrar convenios con proveedores que haya intereses), enriquecimiento oculto u ocultamiento de conflicto de interés (ocultar deliberadamente el aumento de la riqueza o un conflicto de interés en la declaración respectiva), tráfico de influencias (utilizar posición de empleo para fines y beneficios propios), encubrimiento (omisión de informar de faltas) y desacato (proporcionar información falsa o no dar respuesta a requerimientos).
Fundamento	Artículos 51 a 63 de la LGRA.
Tipos penales	
Parámetro	Constituyen infracciones a la ley penal que pueden cometer servidores públicos o, en su caso, particulares que guarden relación con la administración pública; que se refieren a la utilización del servicio o recursos públicos para fines diversos.
Conductas	Ejercicio ilícito de servicio público (realizar el servicio público sin legitimidad para ello o afectar deliberadamente a la administración pública), abuso de autoridad (cuando los servidores impidan la ejecución de leyes, niegue el servicio público, aproveche el cargo para beneficios diversos, entre otros), coalición de servidores públicos (cuando los servidores se coaliguen para medidas contra una ley), uso ilícito de atribuciones y facultades (cuando el servidor otorgue permisos, licitaciones, autorice obras, contrate deuda u otorgue utilización diversa a fondos públicos, entre otros), pago y recibo indebido de remuneraciones de servidores públicos (aprobar o refrendar pagos, liquidación por servicios no prestados, entre otros, o bien, recibirlos), concusión (exigir mayor cantidad de recursos que la legalmente correspondiente), intimidación (servidor público que intimide para evitar que el ciudadano denuncie o utilice servicios públicos), ejercicio abusivo de funciones (servidor público que otorgue concesiones, permisos, licencias, etc., con beneficios propios, o bien, utilice información de su cargo para beneficio), tráfico de influencias (utilizar posición de empleo para fines propios), cohecho (solicitar o recibir gratificaciones fuera de ley fuera con motivo de sus funciones), peculado (autorizar recursos públicos para sí o para terceros sin derecho) y enriquecimiento ilícito (cuando el servidor público no acredita el aumento legítimo de su patrimonio).
Fundamento	Artículos 212 a 224 de la LGRA.

Fuente: Elaboración propia con base en Ley General de Responsabilidades Administrativas y Código Penal Federal.

Es posible vislumbrar que tanto en las faltas administrativas graves como en los tipos penales se establece una duplicidad de regulación de las conductas que pueden cometer los funcionarios en afectación de la prestación de servicios públicos, o bien, en contra de las propias instituciones. Lo anterior desde su ámbito patrimonial o de la utilización indebida de información o del propio cargo para beneficios diversos.

Bajo este contexto, faltas administrativas graves como el cohecho, peculado, enriquecimiento oculto o tráfico de influencias tienen incluso la misma denominación que los correspondientes tipos penales. Mientras que otras conductas como lo son desvío de recursos, abuso de funciones o contratación indebida se asemejan en la descripción punitiva con tipos penales como abuso de autoridad o uso ilícito de atribuciones.

Esta lógica obedece a la armonización con lo mandado en el segundo párrafo del artículo 109 constitucional, que establece “los procedimientos para la aplicación de las sanciones (penales y administrativas) (...) se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”. Esto es, una misma conducta cometida por un servidor público puede ser sancionada por la vía penal o administrativa, de manera autónoma, siempre y cuando no se imponga dos veces sanción por el mismo hecho en la misma vía.

Por lo anterior, en la LGRA es posible determinar con una mayor profundidad los alcances de las faltas administrativas, tanto graves como no graves. También establece las autoridades que impulsarán la investigación de los hechos que constituyan dichas faltas. De esta manera, a partir de la ley se obliga tanto a la federación como a las entidades federativas para que cuenten con tribunales administrativos que funjan como instancia procesal dentro de los procedimientos que se instauren en función de la LGRA.

En tercer término, en la LGRA se establecen las sanciones a las que se harán acreedores los servidores públicos y los particulares relacionados con el servicio público, tanto para las consideradas graves y las no graves. Finalmente, en cuarto y quinto lugar en la legislación se dota de las bases para mecanismos de prevención de actos de corrupción, así como las bases para el establecimiento de políticas de responsabilidad dentro del servicio público.

Es de resaltar que en la ley se incluyen varios temas que el legislativo trató de amalgamar; toda vez que se observan aspectos procesales, bases programáticas, bases de composición orgánica, entre otros temas que se

incluyeron, pero que a la postre demuestran que en la LGRA se incorporaron temas que posiblemente no tuvieron cabida en las otras seis leyes reformadas.

Con este preámbulo, a partir de estos cambios contenidos en la reforma del SNA de 2015, y armonizados en la LGRA en 2016, es posible vislumbrar el siguiente esquema procesal, el cual, se enfoca en las faltas graves, como se menciona:

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Finalidad
Inicio de investigación	Art. 90 a 93 LGRA	Autoridad investigadora	Las autoridades iniciarán la investigación por oficio, por denuncia o derivado de auditorías.	Iniciar la investigación de probables conductas que constituyan faltas administrativas.
Investigación	Art. 94 a 99 LGRA	Autoridad investigadora	Las autoridades en las auditorías o investigaciones podrán acceder a información reservada; asimismo, tanto el probable responsable como otras autoridades están obligadas a brindar la información que se les solicite, incluso pueden utilizar medidas de apremio para sus determinaciones. En este marco, se le reconoce a la ASF (federal y de los estados) la facultad de investigar y substanciar los procedimientos sancionatorios.	Establecer mecanismos para investigar los actos que constituyan posibles faltas administrativas graves.
Impugnación de la calificación de las faltas administrativas	Art. 100 a 110.	Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas.	Una vez terminadas las diligencias de investigación las autoridades procederán a calificar la existencia de faltas administrativas. Cuando la investigación se haya iniciado por denuncia, y posterior a la calificación de la falta como no grave o a la abstención del procedimiento, el denunciante podrá interponer recurso de inconformidad ante la autoridad investigadora; quien integrará el expediente y lo remitirá a la Sala Especializada correspondiente.	Dotar al denunciante de un mecanismo para controvertir la calificación de la falta o la abstención por parte de la autoridad investigadora.
Integración de la investigación	Art. 194 y 195.	Autoridad investigadora	Como resultado de las diligencias de la autoridad, y en caso de encontrar hechos que sean calificados como probables faltas administrativas, la investigadora integrará un informe (IPRA) que condensa los resultados de la investigación y en el que se expresarán los hechos que dieron lugar a la posible comisión de la falta administrativa y la infracción que se imputa al presunto responsable.	Sistematizar los resultados de la investigación, señalando con claridad hechos y faltas que se imputan.

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Finalidad
Medidas cautelares	Art. 123 a 129	Autoridad investigadora quien solicita a la autoridad substanciadora.	La autoridad substanciadora puede decretar medidas cautelares se pueden dictar en cualquier fase del procedimiento. Pueden consistir en suspensión temporal del servidor, apercibimiento o multas, embargo precautorio, así como otras que guarden relación con la comisión de los hechos; éstas se tramitan vía incidental y se dicta resolución.	Su finalidad es preservar las pruebas, impedir que continúen los efectos perjudiciales o daños a la hacienda, o evitar el desarrollo del procedimiento.
Substanciación (Remisión del informe)	Art. 208 y 209	Autoridad substanciadora	La autoridad substanciadora (que debe ser diversa de la investigadora) recibe el IPRA, con lo cual inicia el procedimiento de responsabilidad administrativa, y debe avocarse al estudio de los elementos recopilados en la investigación plasmados en el informe. En la ley se determinan los lineamientos a seguir en dicho procedimiento, así como los criterios para las pruebas, los incidentes y notificaciones, así como la integración del expediente. Asimismo, se establecen las reglas a seguir en el desarrollo de las audiencias que se lleven a cabo en el procedimiento.	Substanciar el procedimiento de responsabilidades en sí mismo, por lo que se califican las faltas por una autoridad distinta.
Substanciación (Conocimiento del IPRA)	Art. 208 y 209	Autoridad substanciadora	En caso de considerar que los hechos constituyen faltas administrativas, la autoridad substanciadora admite el informe, y emplaza al presunto responsable a celebración de una audiencia.	Analizar si de los hechos plasmados en la investigación se consideran como una falta administrativa.
Substanciación (Audiencia)	Art. 208 y 209	Autoridad substanciadora	Una vez que la autoridad substanciadora acepta el IPRA, emplaza al presunto responsable, a los terceros y a la autoridad investigadora a la celebración de la audiencia. Se le informa que tiene el derecho a no declararse culpable, a defenderse personalmente o por medio de abogado, en caso de no contar con uno, se le nombra de oficio. Además, se otorga a las partes la posibilidad de ofrecer pruebas.	Dotar al presunto responsable y a las demás partes a una audiencia para que expresen lo que a su derecho convenga en su defensa, o las manifestaciones a que haya lugar en caso de las demás partes.
Substanciación (Periodo probatorio)	Art. 208 y 209	Autoridad substanciadora	Las partes ofrecieron pruebas en la audiencia. Dentro de los tres días siguientes al cierre de la audiencia, la autoridad substanciadora integra las actuaciones en el expediente de responsabilidad, conjuntando el IPRA y sus pruebas, así como las	Integrar el expediente de responsabilidades con todas y cada una de las pruebas ofrecidas por las partes.

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Finalidad
			ofrecidas por el presunto responsable y el tercero, y una vez integrado remite al TFJA (autoridad resolutora).	
Resolutiva (Recepción de expediente)	Art. 209	Autoridad resolutora (TFJA)	Una vez que se dé la remisión del expediente al Tribunal, éste verificará que la falta corresponda a una falta grave, de cuya resolución sea de su competencia, y de corresponder, se notifica la recepción a las partes	Recibir el expediente por parte del Tribunal y determinar que la falta sea de su competencia.
Resolutiva (Reclasificación de falta)	Art. 209	Autoridad resolutora (TFJA)	El Tribunal está facultado para cuando observe que los hechos descritos en el IPRA constituyan a una falta administrativa diversa a la cual calificó la autoridad substanciadora, pueda devolver el expediente a dicha autoridad para que lo reclasifique; ésta se puede negar y remitirlo nuevamente al Tribunal para su resolución.	Reclasificar la falta administrativa por parte del Tribunal cuando los hechos correspondan a una diversa.
Resolutiva (Etapa probatoria)	Art. 209	Autoridad resolutora (TFJA)	Una vez recibido el expediente por parte del Tribunal para su resolución, éste notificará a las partes. Una vez notificadas, dentro de los 15 días siguientes se emitirá el acuerdo de admisión de pruebas, además de que se ordenarán las diligencias necesarias para su desahogo.	Iniciar el periodo probatorio dentro del procedimiento sancionatorio.
Resolutiva (Conclusiva)	Art. 209	Autoridad resolutora (TFJA)	Cuando terminen las diligencias probatorias dentro del procedimiento sancionatorio, se otorga periodo de alegatos de cinco días y, con alegatos o sin ellos, se dicta cierre de instrucción. La resolución se debe emitir dentro de los siguientes 30 días hábiles, pero este plazo se puede ampliar una vez más debiendo fundar las consideraciones de dicha prórroga. Una vez emitida la resolución, ésta se notificará personalmente al presunto responsable y a la dependencia o entidad para la ejecución de la sentencia que corresponda.	Emitir la resolución que determine la existencia o no de una responsabilidad grave.

Fase	Fundamento	Autoridad a cargo	Proceso	Finalidad
Periodo de controversia de la sanción	Art. 213 a 221	Autoridad sustanciadora y en su caso, el presunto responsable.	En la LGRA se prevén medios de impugnación de las resoluciones emitidas por las autoridades resolutoras. La reclamación procede contra acuerdos de las autoridades que no admitan o desechen el IPRA, contestación o pruebas, es decir, un recurso de trámite. La apelación es un recurso procesal que otorga un derecho al presunto y al tercero para que se revise la resolución final; mientras que la autoridad cuenta con la revisión, en la cual somete a consideración de un Tribunal Colegiado la resolución.	Ejercitar un derecho procesal para que una autoridad distinta revise las actuaciones y califique la legalidad de éstas.
Cumplimiento y ejecución de sentencias.	Art. 224 y 229	Autoridades ejecutoras	Una vez determinada la existencia de la responsabilidad administrativa se procede a ejecutar la sentencia por diversas autoridades en el ámbito de sus diversas facultades: el SAT cobra multas impuestas a manera de créditos fiscales; las suspensiones, inhabilitaciones o destituciones se aplicarán por la SFP y superior jerárquico.	Hacer efectiva la imposición de las sanciones correspondientes que se hayan determinado en el proceso.

Fuente: Elaboración propia con base en Ley General Responsabilidades Administrativas.

Siglas: Auditoría Superior de la Federación (ASF), Ley General Responsabilidades Administrativas (LGRA), Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (LOTJA), Órgano Interno de Control (OIC), Secretaría de la Función Pública (SFP), Tribunal Federal de Justicia y Administrativa (TFJA), Servicio de Administración Tributaria (SAT), Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa (IPRA).

En estas fases, vigentes a partir de 2017, se observa una secuela que robustece el procedimiento sancionatorio, incluso con elementos que se asemejan a la teoría del proceso¹¹⁸ como:

- a) Garantías ante la autoridad sancionadora: Se reconocen una serie de principios dentro del procedimiento sancionador en favor del presunto responsable.
- b) Acceso al procedimiento sancionatorio: Se vincula en favor del ciudadano el acceso a mecanismos institucionales para formular denuncias por hechos de corrupción.

¹¹⁸ Ver: Ortells Ramos, Manuel, "Formas del procedimiento y garantías fundamentales del proceso civil", en *Revista Ius Et Praxis*, Año 16, núm. 1, 2010, pág. 404 – 417.

- c) Contradicción entre las partes: Se establecen funciones determinadas para las autoridades dentro del procedimiento sancionatorio, el tercero y el presunto responsable.
- d) Derecho a probar: Se reconoce un periodo probatorio en favor de las partes, incluido el tercero.
- e) Igualdad procesal de las partes: Se establecen medidas para que las partes se puedan manifestar en audiencia y manifestar lo que a su derecho convenga.
- f) Publicidad: Es un proceso de naturaleza e interés público, por lo que se sujeta a las disposiciones en materia de transparencia.

En el siguiente apartado se analizarán con mayor dimensión las mejoras del procedimiento sancionatorio contenido en la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

III.I.II.I Modificaciones procesales de la legislación sancionadora a partir de la reforma de 2016

Con la citada reforma del SNA, tanto constitucional como legal, se observan una serie de elementos que en general han mejorado el esquema sancionatorio, con respecto a las anteriores leyes, como lo son:

- a) En la Constitución, artículo 109, segundo párrafo se establece: “los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas en las fracciones anteriores se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”. A partir de este precepto se regula el principio jurídico del *non bis in ídem* “nadie puede ser perseguido dos veces por el mismo hecho”, salvo la diversa materia de persecución, es decir, los hechos pueden ser sancionados por la vía laboral o penal, adicional a la administrativa.
- b) Se dotan fases determinadas y diferenciadas de investigación, de sustanciación y de resolución. En función de ellas, se especifican las facultades que ejercen las autoridades en cada una, con la acotación que no pueden recaer más de una función en la misma autoridad.

- c) Se crea una ley general que unifica el procedimiento a nivel federal, y que funge como ley marco para las entidades federativas, estableciendo facultades concurrentes en materia de responsabilidades administrativas.
- d) Se dota de la exigencia de presentar el IPRA a cargo de la autoridad investigadora, en el cual se debe calificar la gravedad de las conductas que se imputan al presunto responsable, a fin de distinguir si es grave, corresponderá al TFJA y, en caso de no serlo, corresponderá a la propia autoridad administrativa su resolución.
- e) Se atribuye a los tribunales administrativos, tanto federal como locales, a participar dentro del procedimiento sancionatorio, en funciones de autoridad resolutoria, imponer las sanciones correspondientes en el caso de faltas graves, así como para conocer la resolución de recursos que se interpongan en el procedimiento sancionador.
- f) Atribuye expresamente a la ASF para fungir como autoridad investigadora o substanciadora en procedimientos relacionados con daños al erario público.
- g) Se otorgan facultades de sanción contra particulares relacionados con la prestación de servicios o manejo de recursos públicos.
- h) Se amplía el margen de las conductas que constituyen faltas administrativas graves y no graves, ampliando ambas.
- i) Se establece un periodo de prescripción de las faltas mayor, tres años para no graves y siete años para graves.
- j) Se reconoce en favor del tercero en el procedimiento derechos procesales, incluso para interponer recursos.
- k) Se reconoce en favor del responsable la posibilidad de confesar su culpabilidad para obtener una reducción de las sanciones.
- l) Cuando se realiza el emplazamiento al presunto responsable para comparecer al procedimiento, se le corre traslado con copias certificadas del IPRA y del expediente administrativo de responsabilidades, a fin de que cuente con mayores elementos para formular su defensa en la audiencia constitucional¹¹⁹.

¹¹⁹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 193, fracción I, de la LGRA.

Con estos elementos incluidos en la reforma del SNA el modelo sancionatorio sobre faltas administrativas graves reviste de una mayor fortaleza institucional a partir de fases procesales y responsabilidades en autoridades investigadoras, substanciadoras y resolutoras. Además, se incluyeron recursos ordinarios para revisar actuaciones de las propias autoridades. Aunado a lo anterior, se previeron criterios garantistas en favor de los presuntos responsables y de los terceros.

Incluso en algunas investigaciones se ha mencionado que estos cambios han fortalecido al debido proceso en la secuela sancionadora contenida en la LGRA. Esta perspectiva es determinada a partir de que se han incluido una serie de garantías, basadas en principios, acordes al texto constitucional y a la Convención Interamericana de Derechos Humanos, las cuales buscan tutelar el debido proceso¹²⁰.

Entre los principios que se consideran se encuentran: a) derecho de igualdad ante la ley, b) presunción de inocencia, c) derecho a la notificación y conocer los hechos que se imputan, d) derecho a asistencia legal y a no autoincriminación, e) derecho a prueba lícita, f) derecho a ser juzgado por un tribunal legalmente constituido, g) derecho a sentencia fundamentada, h) principio *nullum crime, nulla poena sine lege*, i) a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho, j) derecho a beneficio por pena más favorable, k) derecho a doble instancia¹²¹. Todas y cada una de estos principios y garantías están contenidas en algún artículo de la LGRA y se materializan a partir de robustecer el procedimiento sancionatorio contenido en la Ley General. Sin embargo, la presente investigación versa para analizar cuáles porciones normativas podrían llegar a transgredir este principio.

Cabe mencionar que en algunos casos se ha llegado a dar la coexistencia de dos procedimientos sancionatorios, el vigente en la ley federal abrogada y el contenido en la LGRA. Lo anterior se previó por parte del legislativo en el artículo tercero transitorio de esta ley, al establecer:

Tercero. La Ley General de Responsabilidades Administrativas entrará en vigor al año siguiente de la entrada en vigor del presente Decreto.

En tanto entra en vigor la Ley a que se refiere el presente Transitorio, continuará aplicándose la legislación en materia de Responsabilidades Administrativas, en el ámbito federal y de las entidades federativas, que se encuentre vigente a la fecha de entrada en vigor del presente Decreto.

...

¹²⁰ Ver: Lucero Espinosa, Manuel y Estrada Cuevas, Jorge Alberto, *Derecho Disciplinario en...*, Op. Cit. Los autores desarrollan este esquema en el octavo capítulo de la obra, denominado "El debido proceso".

¹²¹ Ídem.

Los procedimientos administrativos iniciados por las autoridades federales y locales con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, serán concluidos conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio (...)¹²².

A partir de estas hipótesis previstas en este transitorio se desprenden las siguientes consideraciones:

- A partir de la publicación de la LGRA (18 de julio de 2016) se tiene una *vacatio legis* de un año, es decir, entró en vigor a partir de 19 de julio de 2017; mientras tanto continuarían vigentes los procedimientos contenidos en las leyes en materia de responsabilidades vigentes al momento.
- Se establece que los procedimientos sancionatorios iniciados por las autoridades con anterioridad a la entrada en vigor de la LGRA serían concluidos de conformidad con las disposiciones aplicables vigentes a su inicio.

Por lo cual, surgió la coexistencia de dos procedimientos para la misma finalidad: por un lado, el nuevo procedimiento contenido en la LGRA, mientras que se mantuvo la aplicación del procedimiento abrogado, a partir de hechos que acontecieron en la vigencia de esta ley. En la praxis de las autoridades administrativas surgió un problema referente a qué procedimiento aplicar acorde a la fecha en que haya iniciado el procedimiento sancionador, es decir, si la legislación aplicable era la vigente en la fecha en que se inició la investigación. Por tanto, si la conducta se ejecutó antes del 19 de julio de 2017 pero la investigación inició en esa fecha o en una posterior, el procedimiento debe seguirse conforme a la LGRA, o bien sí la legislación aplicable para el procedimiento era la vigente en la que se cometió la conducta.

Ante esta controversia que se generó, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia se pronunció, dando respuesta a la pregunta: “¿Conforme a qué legislación procede sustanciar un procedimiento de responsabilidad, si la infracción presuntamente cometida ocurrió antes de la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, pero el procedimiento no había sido iniciado?”¹²³, al establecer la siguiente jurisprudencia:

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.
CUANDO LA INFRACCIÓN HAYA OCURRIDO ANTES DEL 19 DE JULIO DE 2017
SIN QUE SE HUBIERE INICIADO EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD,

¹²² Artículo Tercero Transitorio de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

¹²³ Tesis: 2a./J. 47/2020 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época*, publicación 23 de octubre de 2020.

RESULTA APLICABLE PARA EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS).

Hechos: El Pleno de Circuito y el Tribunal Colegiado de Circuito contendientes analizaron cuál legislación resulta aplicable para el procedimiento de responsabilidad administrativa si la conducta se ejecutó antes del 19 de julio de 2017, pero la investigación inició en esa fecha o en una posterior. Al respecto llegaron a soluciones contrarias, pues para el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas, mientras que el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Séptimo Circuito concluyó que la legislación aplicable para el procedimiento es la vigente en la fecha en que se cometió la conducta.

Criterio jurídico: La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Justificación: La Ley General de Responsabilidades Administrativas fue creada como un cuerpo normativo que busca englobar la totalidad de las actuaciones necesarias para determinar la existencia de causales de responsabilidad y, en su caso, sancionarlas, lo cual generó que las etapas procedimentales estuvieran enlazadas y tuvieran un efecto unas respecto de otras; la estrecha vinculación entre la fase de investigación y las posteriores, implica que el trámite sea uniforme, desde la investigación hasta la resolución, y sus etapas no se pueden entender de manera aislada. Ahora bien, de conformidad con el artículo tercero transitorio del decreto por el que se expidió la Ley General de Responsabilidades Administrativas, los procedimientos administrativos iniciados antes del 19 de julio de 2017 deberán concluir según las disposiciones aplicables vigentes a su inicio. Sin embargo, si la conducta se ejecutó antes de esa fecha, pero la investigación inició con posterioridad a ella, el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas y la resolución será emitida por la autoridad competente¹²⁴.

En atención a este criterio jurisprudencial, la Segunda Sala de la Suprema Corte determinó que, con base con lo dispuesto en el Tercer Transitorio de la LGRA, en los procedimientos sancionatorios se busca uniformidad en las fases aplicables, por lo que acorde a este hilo conductor para la aplicación de la ley se da lo siguiente:

- a) Los procedimientos administrativos iniciados antes del 19 de julio de 2017 deberán concluir según las disposiciones aplicables vigentes a su inicio.
- b) Cuando la conducta se haya ejecutado antes de esa fecha, pero la investigación inició con posterioridad a ella, se debe seguir el procedimiento previsto en la LGRA.

¹²⁴ Ídem.

- c) Por estos criterios, si los actos de índole adjetiva en una etapa son llevados de acuerdo con las reglas de una ley, los subsecuentes deben estar regidos por la misma.

Sin embargo, uno de los elementos que más abonó en este fortalecimiento institucional del sistema de responsabilidades de los servidores públicos fue incluir facultades de mayor participación para los tribunales administrativos, en el caso de la presente investigación, el Tribunal Federal que a continuación se analiza.

III.II Competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos

El Tribunal Federal de Justicia Administrativa tiene su origen en el consejo de Estado, mediante el cual el poder soberano revisaba sus propias actuaciones sin necesidad de llegar a una confrontación con el poder judicial en la resolución de los asuntos del particular versus autoridad administrativa.

Al transcurso de los años y dado el nivel de especificidad de diversas áreas dentro de la materia administrativa, el TFJA fue adquiriendo un mayor nivel de profundización en algunas materias. De tal suerte, se generaron salas especializadas para atender únicamente asuntos de ciertas ramas del derecho administrativo, como lo son: propiedad intelectual, materia ambiental, comercio exterior, organismos reguladores, pensiones civiles, fiscales (exclusivos de fondo) y, a partir de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción, responsabilidades de servidores públicos.

Esta última reforma dotó al TFJA de un esquema con mayor participación dentro del procedimiento sancionatorio, a partir de conocer de los recursos que se interpongan en el trámite del procedimiento en sede administrativa. Más aún, en materia de responsabilidades graves, en su carácter de autoridad resolutora, se le atribuyó como un tribunal de enjuiciamiento de servidores públicos.

A continuación, se retomará la génesis de estas nuevas funciones que se le dotan al TFJA en materia de responsabilidades administrativas a partir de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción.

III.II.I Marco constitucional del Tribunal Federal de Justicia Administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos

Como parte de las reformas institucionales de mayor impacto en el TFJA, en el marco de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción, el 27 de mayo de 2015 se publicó la reforma al artículo 73 constitucional, en el cual en la fracción XXIX-H se faculta al Congreso de la Unión para:

XXIX-H. Para expedir la ley que instituya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y que establezca su organización, su funcionamiento y los recursos para impugnar sus resoluciones.

El Tribunal tendrá a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares.

Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

El Tribunal funcionará en Pleno o en Salas Regionales.

La Sala Superior del Tribunal se compondrá de dieciséis Magistrados y actuará en Pleno o en Secciones, de las cuales a una corresponderá la resolución de los procedimientos a que se refiere el párrafo tercero de la presente fracción.

Los Magistrados de la Sala Superior serán designados por el Presidente de la República y ratificados por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo quince años improrrogables.

Los Magistrados de Sala Regional serán designados por el Presidente de la República y ratificados por mayoría de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo diez años pudiendo ser considerados para nuevos nombramientos.

Los Magistrados sólo podrán ser removidos de sus cargos por las causas graves que señale la ley¹²⁵.

El citado artículo se estructuran tres grandes hilos conductores: a) la obligación del Estado mexicano para que cuente con tribunales de justicia administrativa a nivel federal; b) dichos tribunales asumirán un papel activo dentro del procedimiento por responsabilidades administrativas de servidores públicos, como facultad concurrente, y finalmente c) se establece la estructura con la que debe contar este tribunal.

¹²⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 73, fracción XXIX-H, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015.

La reforma constitucional de 2015 del SNA dotó al Tribunal de un mayor papel dentro de la sanción, específicamente en la fracción IV del artículo 109 constitucional, que mandata:

Los tribunales de justicia administrativa impondrán a los particulares que intervengan en actos vinculados con faltas administrativas graves, con independencia de otro tipo de responsabilidades, las sanciones económicas; inhabilitación para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas; así como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública o a los entes públicos federales, locales o municipales (...).

Cabe añadir que previo a la reforma el Tribunal ya conocía de procedimientos de responsabilidades administrativas, pero bajo un esquema jurisdiccional en el cual el particular que era declarado responsable acudía a controvertir dicha determinación de la autoridad sancionadora. En el nuevo esquema tratándose de faltas graves, la autoridad integra el expediente y lo remite al TFJA para su resolución. Posterior a la recepción del expediente, el TFJA verifica su competencia, que el IPRA se ajuste a las disposiciones, admite pruebas y las desahoga, y abre periodo de alegatos para, finalmente, dictar sentencia. Lo anterior, da pie a un enjuiciamiento de servidores públicos. Para armonizar esta facultad, se atribuye al Tribunal en su ley orgánica para:

(...) conocer de las responsabilidades administrativas de los servidores públicos y particulares, vinculados con faltas graves promovidas por la SFP y los órganos internos de control de los entes públicos federales, o por la ASF, para la imposición de sanciones en términos de lo dispuesto por la LGRA¹²⁶.

Esta facultad que se otorgó al Tribunal se manifestó orgánicamente mediante la incorporación de una Tercera Sección de la Sala Superior del Tribunal, la cual también cuenta con salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas, acorde a las circunscripciones territoriales del país con que cuenta. En el artículo 20 se establecen las atribuciones de esta Tercera Sección, entre las que destacan por su importancia, las siguientes: a) resolver de recursos de apelación contra las resoluciones dictadas por salas especializadas, b) ejercer facultad de atracción en procedimientos sancionadores por de faltas graves, c) resolver los recursos de reclamación, d) sancionar responsabilidades administrativas graves, y e) fijar indemnizaciones por daños a la hacienda pública, entre otras¹²⁷.

Por otro lado, en los artículos 37 y 38 de la misma Ley Orgánica se establecen las facultades de las salas especializadas en materia de responsabilidades

¹²⁶ Artículo 4 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

¹²⁷ Artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

administrativas, que consisten en resolver respecto de las faltas graves, imponer las sanciones correspondientes, dictar las medidas cautelares dentro de la secuela procesal, así como decidir de los recursos previstos en la LGRA, entre otras facultades para substanciar y resolver los procedimientos de responsabilidades.

Por lo cual a fin de que el TFJA imponga las sanciones correspondientes por faltas administrativas graves, en el artículo 78 de la LGRA se establece que puede aplicar: suspensión del empleo, inhabilitación temporal (tanto para laborar en servicio público como para participar en adquisiciones o servicios públicos), destitución del empleo y sanción económica. Es de señalar que, de conformidad con la Ley Orgánica del Tribunal, la Tercera Sección de Sala Superior no forma parte del pleno jurisdiccional, ya que este órgano sólo lo integran el magistrado presidente y los 10 magistrados de las dos primeras secciones.

Con este bosquejo institucional, el TFJA se constituye ya no sólo como un tribunal para dirimir controversias sobre actos administrativos y fiscales, sino que adquiere un nuevo relieve como un tribunal de enjuiciamiento de servidores públicos y de particulares relacionados. Sobre todo, por los impactos de las sanciones que puede llegar a determinar en sus resoluciones.

Por consiguiente, el TFJA se asume como órgano que a nivel federal tiene la función, en materia de combate a la corrupción, de imponer sanciones a los servidores públicos y a particulares relacionados con servicios públicos, es decir, se reasume constitucionalmente como un tribunal de enjuiciamiento en el cual con base en el grado de convicción que le generen los medios de prueba al juzgador, pronunciará una sentencia que, en caso de reconocer culpabilidad en el presunto responsable, puede:

- Suspenderle del empleo, cargo o comisión, o destituirle del mismo.
- Imponerle una sanción económica.
- Inhabilitarle temporalmente para desempeñar cargos en la administración pública.
- Imponerle indemnizaciones por los daños causados a la hacienda pública.

Incluso en el caso de personas jurídico colectivas privadas que se hayan visto inmiscuidas en el procedimiento de responsabilidades y se les reconozca como culpables, en la sentencia es posible: imponer sanciones económicas, inhabilitar temporalmente para participar en adquisiciones y servicios, suspensión de

actividades, indemnización de los daños causados a la hacienda pública, así como decretar la disolución de la sociedad.

Incluso en el caso de que en la instancia de amparo se revoque la sentencia o se “modifica en favor del servidor público, el Tribunal debe ordenar al ente público que los restituya en sus derechos, salvo agentes del ministerio público o miembros de instituciones policiacas”¹²⁸, los cuales no pueden ser reinstalados acorde a las limitaciones del artículo 123, apartado B de la Constitución Federal.

Por lo anterior, y robustecido a partir de las implicaciones que pueden tener las sanciones que el TFJA imponga en el dictado de las sentencias por procedimientos de responsabilidades administrativas, es que este órgano del Estado mexicano reviste de una envergadura como tribunal de enjuiciamiento de servidores públicos y particulares relacionados.

No obstante, sus acciones se ven coartadas porque a pesar de que, en los párrafos séptimo, octavo y noveno, del artículo quinto transitorio de la reforma constitucional se determinaba la forma para el nombramiento de los magistrados que integrarían las salas especializadas del Tribunal Federal; desde 2016 no se ha dado la conclusión del nombramiento de dichos magistrados de la Tercera Sección ni de las salas regionales especializadas. De tal suerte que el 15 de febrero de 2021 el Ejecutivo Federal sometió a ratificación de la Cámara de Senadores la designación de Magistrados de la Tercera Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa¹²⁹.

Esta situación se trató de solventar cuando el 18 de julio de 2017 se modificó el Reglamento Interior del Tribunal y se otorgó a la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana la facultad de ser Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves. Ésta asumió competencia mixta para tramitar y resolver los juicios que sean de su competencia como sala ordinaria, así como aquellos procedimientos previstos en la LGRA, en su carácter de sala auxiliar¹³⁰. Este esquema jurisdiccional se mantuvo hasta el 04 de marzo de 2021, cuando se

¹²⁸ Delgado King, Sandra Verónica, “Procedimientos y procesos de responsabilidad por faltas no graves y graves ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa”, en *Derecho Procesal Administrativo*, Delgado King, Sandra Verónica et. al., 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Tirant lo Blanch, 2018, pág. 422.

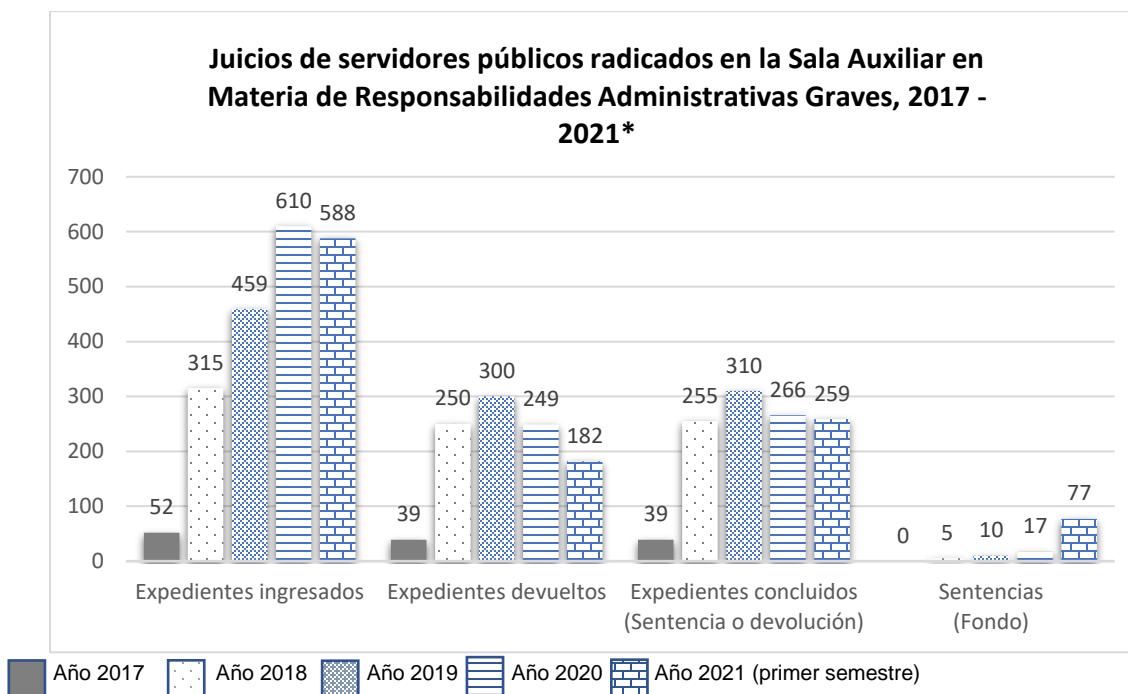
¹²⁹ Ver: *Comunicado por el que se somete a ratificación de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión la designación de Magistrados de la Tercera Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Diario Oficial de la Federación, 15 de febrero 2021, edición verpertina.

¹³⁰ Ver: Pleno General de la Sala Superior del TFJA, *Acuerdo SS/10/2017 por el que se adiciona el artículo 9-Bis, la fracción VI al artículo 23, y la fracción X al artículo 23-Bis, todos del Reglamento Interior de este Tribunal*, en Diario Oficial de la Federación 18 de julio de 2017.

En este Acuerdo se atribuye a la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana para fungir como auxiliar en materia de responsabilidades administrativas graves.

modificó el Reglamento Interior del Tribunal y se asumió como Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves y Segunda Sala Auxiliar¹³¹.

En cuanto a los juicios de servidores públicos que han recaído con conocimiento de la Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves del TFJA, se tienen los siguientes datos:



* Los datos correspondientes a 2021 únicamente abarcan el primer semestre (enero – junio).

FUENTE: Elaboración propia con datos de las Memorias Anuales del Tribunal Federal de Justicia Administrativa 2017, 2018, 2019, 2020, así como de la respuesta a la solicitud de transparencia 3210000072721 contenida en el oficio UT-SI-1085/2021 de 05 de agosto de 2021.

- *Expedientes ingresados*: hace referencia a los asuntos remitidos por la autoridad substanciadora al TFJA, en términos del artículo 209 de la LGRA.
- *Expedientes devueltos*: hace referencia a los asuntos jurisdiccionales de los cuales la autoridad determinó que no era de su competencia conocer; por ello lo regresó a la autoridad substanciadora.
- *Expedientes concluidos*: hace referencia a los asuntos jurisdiccionales en los cuales el TFJA emitió una resolución, ya sea devolviendo el expediente por no ser su competencia o sentencia definitiva.
- *Sentencias (fondo)*: hace referencia a los juicios resueltos con base en la LGRA en los cuales se ha emitido sentencia definitiva. Dicho rubro no sólo implica juicios contra servidores públicos sino también contra particulares relacionados. Cabe señalar que aquí se consideran las sentencias que se hayan emitido, se hubieren o no notificado a las partes.

En este gráfico se observa que, con los datos actualizados al primer semestre de 2021, los asuntos en competencia del TFJA para conocer del proceso por faltas administrativas graves han venido en aumento. Dicha tendencia se explica por la

¹³¹ Acuerdo SS/5/2021 por el que se reforma el Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Diario Oficial de la Federación, 04 de marzo de 2021.

propia dinámica del sistema sancionador, ya que los actos que posiblemente den origen a responsabilidades administrativas, acontecidos bajo la vigencia de la LGRA, aumentan al paso del tiempo. Esto conlleva también la maduración del sistema del cual conoce el TFJA. Esta tendencia se observa en todos los parámetros medidos: han aumentado los expedientes ingresados al TFJA para su conocimiento, los concluidos y las sentencias emitidas.

Respecto de los números actualizados al primer semestre de 2021 el TFJA cuenta al corte de este periodo con 831 asuntos en trámite ante la Sala Auxiliar. En este mismo periodo la Sala ha emitido 109 resoluciones por faltas graves; de éstas se ha sancionado a 27 expedientes, tanto a servidores públicos como a particulares relacionados. Asimismo, no se ha acreditado la existencia de comisión de conductas graves respecto de 31 asuntos (por vicios de procedimiento, forma y fondo) y la Sala Auxiliar se ha abstenido de sancionar en 18 asuntos, de conformidad con el artículo 101 de la LGRA¹³².

No obstante, la falta de instalación completa de la Tercera Sección de la Sala Superior, así como la integración de las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas graves, transgrede el fortalecimiento institucional del procedimiento sancionatorio, porque no se armoniza el procedimiento contenido en la LGRA con el modelo orgánico del TFJA.

III.II.II Marco constitucional del esquema de concurrencia de los tribunales de justicia administrativa en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos

Como se ha mencionado con antelación, la reforma constitucional de 2015 en materia de combate a la corrupción conceptualizó a ésta bajo un esquema concurrente, es decir, se asume como competencia para que tanto la federación como los estados (en el ámbito de sus facultades), sancionen en el ámbito administrativo a servidores públicos y particulares relacionados. La LGRA funge como ley aplicable en el ámbito federal, y como ley marco para las entidades federativas para que éstas generen sus propios cuerpos legislativos en la materia.

Ante este panorama, las entidades federativas también deben contar con tribunales de justicia administrativa que diriman controversias entre los particulares y la administración pública estatal, pero que además conozcan de los

¹³² Oficio UT-SI-1085/2021 de 05 de agosto de 2021, firmado por el Titular de la Unidad de Transparencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa como respuesta a la solicitud de transparencia 3210000072721.

procedimientos sancionadores sobre servidores públicos, en consonancia con la fracción V del artículo 116 constitucional que mandata:

Las Constituciones y leyes de los Estados deberán instituir Tribunales de Justicia Administrativa, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos y establecer su organización, funcionamiento, procedimientos y, en su caso, recursos contra sus resoluciones. Los Tribunales tendrán a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública local y municipal y los particulares; imponer, en los términos que disponga la ley, las sanciones a los servidores públicos locales y municipales por responsabilidad administrativa grave, y a los particulares que incurran en actos vinculados con faltas administrativas graves; así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Estatal o Municipal o al patrimonio de los entes públicos locales o municipales.

Para la investigación, substanciación y sanción de las responsabilidades administrativas de los miembros del Poder Judicial de los Estados, se observará lo previsto en las Constituciones respectivas, sin perjuicio de las atribuciones de las entidades de fiscalización sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos.

De esta manera se da una armonización de carácter orgánico de las facultades del TFJA en los estados, a fin de dotar un esquema de enjuiciamiento de servidores públicos locales, con fundamento en las leyes de responsabilidades administrativas locales para instituir los procedimientos sancionatorios en las entidades federativas. Así, surgen facultades concurrentes delimitadas por el ámbito espacial de validez jurídica, ya que materialmente el Tribunal Federal conocerá de los procedimientos sancionatorios en contra de servidores públicos que ejerzan funciones en el ámbito federal, mientras que los tribunales locales conocerán de los mismos procedimientos sobre servidores públicos estatales y municipales, regidos bajo su legislación estatal.

Tal es el caso de las legislaciones de la Ciudad de México o el Estado de México, las cuales tienen como referencia aplicar los procedimientos sancionatorios en sus respectivas competencias territoriales. En el primer caso, la ley de la capital del país tiene como objeto:

La presente Ley es de orden público y observancia general en la Ciudad de México; tiene por objeto establecer las responsabilidades administrativas de las Personas Servidoras Públicas, obligaciones, sanciones aplicables por los actos u omisiones en que estos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves, así como los procedimientos para su aplicación¹³³.

Asimismo, en términos muy similares se encuentra la armonización legislativa del Estado de México, en la cual en el primer artículo de la Ley de

¹³³ Ley de Responsabilidades Administrativas de la Ciudad de México, artículo 1.

Responsabilidades Administrativas del Estado de México y Municipios establece el siguiente objeto:

La presente Ley es de orden público y de observancia general en el Estado de México y tiene por objeto distribuir y establecer la competencia de las autoridades para determinar las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que éstos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves, así como los procedimientos para su aplicación¹³⁴.

Sin embargo, hay algunas actividades donde la concurrencia no puede ser tan nítida como en el caso de funcionarios federales o estatales. Tal es la hipótesis que acontece en materia de fianzas públicas donde los recursos federales que se transfieren a los gobiernos subnacionales pueden asumirse en dos supuestos: a) recursos que pierden el carácter federal al ser transferidos, o b) recursos que no dejan de ser federales cuando se remiten a las entidades federativas.

En este caso, la Auditoría Superior de la Federación es el órgano facultado para realizar la fiscalización tanto de las participaciones federales transferidas a las entidades como de la deuda pública que se haya garantizado bajo esquemas de garantía del gobierno federal. Esta labor debe ajustarse a lo previsto en la Ley de Coordinación Fiscal como en la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación. Una vez realizadas las auditorías y revisiones correspondientes, y en caso de encontrar afectaciones en detrimento del patrimonio federal, se iniciará el procedimiento por la ASF con base en las disposiciones de la LGRA. No obstante, dado el sistema de fiscalización, en caso de encontrar inconsistencias en el patrimonio estatal, se dará vista a la autoridad revisora en la entidad federativa.

De esta manera bajo el esquema del Sistema Nacional Anticorrupción se instrumentan acciones de coordinación institucional a fin de fortalecer la revisión del gasto público entre la federación y las entidades federativas, y cada ente podrá ejercitar las acciones resarcitorias y procedimientos de responsabilidad que en el ámbito de sus facultades compete.

Ahora bien, en el siguiente capítulo se analizarán las fases procesales contenidas en la LGRA, pero cuyo contenido podría, en determinado momento, transgredir algunos aspectos del derecho al debido proceso.

¹³⁴ Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de México y Municipios, artículo 1.

CAPÍTULO IV. EL DEBIDO PROCESO EN EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA POR FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES.

Este capítulo tiene como objetivo analizar las fases procesales establecidas en la LGRA en las que puedan existir transgresiones al debido proceso en el procedimiento de responsabilidad administrativa por faltas graves de servidores públicos. Por lo que para este objetivo se compararán los elementos fundamentales del derecho al debido proceso con las fases que se contienen en la LGRA que se establecieron para el establecimiento de las sanciones.

Para lograr este análisis de la LGRA, se toma el concepto del debido proceso establecido en el segundo capítulo de la presente investigación, a partir del cual se retomaron algunas características, consistentes en:

- a) Es un derecho que se constriñe a un dinamismo propio del mundo jurídico, el cual ha evolucionado.
- b) Se basa en un núcleo duro de derechos en el cual están contenidas las formalidades esenciales del procedimiento, relacionadas con la garantía de audiencia, como: notificación del inicio del procedimiento, oportunidad de probar y de alegar, y la emisión de una resolución que dirima el conflicto¹³⁵.
- c) En dicho núcleo corren paralelos derechos cuya función suma a un procedimiento jurídico que revista de legalidad, como lo son: derecho a defensa jurídica, igualdad procesal y tutela judicial efectiva.
- d) El derecho al debido proceso se asume en dos dimensiones: en primer lugar, como un derecho en sí mismo, porque otorga al particular la prerrogativa para que la autoridad se ajuste a los parámetros legalmente establecidos. En un segundo plano como una garantía de carácter procesal, que permite el ejercicio de otros derechos.

A partir del establecimiento de este marco del debido proceso se analizarán las fases procesales de la LGRA que posiblemente afecten a este derecho, en específico en: la potencialización de los principios aplicables en el procedimiento, el resguardo de las pruebas y la reclasificación de la conducta.

¹³⁵ Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, pág. 396, de rubro: "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO".

Finalmente, con el esquema de referencia, se concluirá si el procedimiento de responsabilidad administrativa por faltas administrativas graves, contenido en la LGRA, vulnera aspectos del derecho humano al debido proceso de los servidores públicos que están sujetos a enjuiciamiento. Ello, a fin de llegar a la comprobación de la hipótesis de la presente investigación.

IV.1 Principios aplicables en el procedimiento de responsabilidades administrativas graves

En este apartado se analizará si la ausencia del establecimiento de formas para potencializar los principios procesales contenidos en la LGRA puede llegar a afectar el debido proceso, y más aún, la certeza jurídica, en la substanciación y resolución de procedimientos por faltas administrativas graves, a cargo del TFJA.

En la LGRA se enuncia en el artículo 111 los principios a los que se deben ajustar los procedimientos de responsabilidad administrativa, tanto graves como no graves. Sin embargo, no se establecen las formas en cómo se maximizan o potencializan éstos. Ello con la finalidad de proteger en el sentido más amplio al servidor público frente a actuaciones irregulares o discrecionales de las autoridades. Por lo que estos mecanismos de maximización se pueden manifestar en acciones concretas durante el procedimiento disciplinario que tutele ampliamente dichos principios. Esta problemática se ubica más dentro del derecho a la certeza jurídica que del debido proceso.

En este sentido, resulta ilustrativo traer a colación como referencia la forma utilizada en la técnica jurídica penal en México. Verbigracia el caso del Código Nacional de Procedimientos Penales, en el cual en los artículos 5º al 14 de ese Código se establecen los alcances de cada principio. Esta situación descrita en materia penal no se da en materia del derecho administrativo disciplinario, toda vez que en la LGRA no se mencionan cómo se maximizan los principios dentro del procedimiento de responsabilidades administrativas, tanto graves como no graves.

Con esta perspectiva, a fin de iniciar con esta fase de análisis es importante mencionar que los principios procesales que se contienen en la ley deben ser vistos bajo una perspectiva teleológica, es decir, desde los fines que persiguen desde su inclusión dentro de la norma jurídica, a fin de que en ellos se determine la finalidad de la propia ley.

En materia de responsabilidades de servidores públicos y en derecho administrativo disciplinario en general éstos se instrumentan, por medio de una serie

de actos administrativos concatenados entre sí, sobre los cuales es fundamental conocer su finalidad, siendo ésta identificada como los bienes e intereses públicos.

Es importante analizar que se parte de una facultad discrecional del Estado, por lo que “en tales condiciones, los fines últimos pueden variar de Estado a Estado, ya que esto depende de otra serie de factores de identidad de una sociedad en concreto, así como de valores en común”¹³⁶. Por lo que con la propuesta aquí desarrollada se busca reducir el margen discrecional de la autoridad y maximizar los principios garantistas dentro del procedimiento disciplinario.

En este aspecto es que se busca reducir el margen de discrecionalidad de la autoridad, el cual pueda generar afectaciones al servidor público. Por ello se pone de relieve la necesidad de establecer formas o mecanismos para maximizar o potencializar los principios en el procedimiento disciplinario, porque:

Por regla general, será el juzgador el responsable de concretizar el concepto jurídico indeterminado aplicable al caso para resolver el litigio que se le plantea, y (...) la aplicación de tales conceptos al momento de traducir la norma habilitante al reglamento, a los actos administrativos de carácter general y, al caso en concreto¹³⁷.

No obstante, a pesar de la tradición de estricto derecho¹³⁸ en materia administrativa, los parámetros de los que se allega el juzgador pueden caer en zonas de incertidumbre o penumbras, bajo supuestos jurídicos que carezcan de definición en la materia¹³⁹. Con ello la aplicación de los principios contenidos en el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas en el caso en concreto pueden llegar a sufrir sesgos, en perjuicio del servidor público.

Bajo este enfoque, en primer lugar, es necesario determinar qué se entiende por principios dentro del derecho. Éstos pueden ser entendidos como un nivel de norma jurídica que se expresan mediante un lenguaje que se relaciona con valores, con carácter teleológico. No contienen supuestos jurídicos ni condicionantes, y a

¹³⁶ Béjar Rivera; Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa – Universidad Panamericana, 2018, pág. 34.

¹³⁷ *Ibidem*, pág. 38.

¹³⁸ El principio de estricto derecho implica tratar la garantía de seguridad jurídica que se refiere a la presunción del derecho y la prohibición de esgrimir la ignorancia del mismo. Se establecen los presupuestos para cumplir el derecho, establecer hipótesis normativas y evitar la arbitrariedad del poder público. Procesalmente se refiere a que la autoridad emita un pronunciamiento con base en lo pedido por las partes en la demanda y contestación, en relación con la litis. Ver: Azuela Güitrón, Mariano y Betanzos Torres, Eber Omar, “El principio de estricto derecho en el juicio de amparo. Alcance y consecuencias del mismo conforme a la legislación, la doctrina y la jurisprudencia”, en *El principio de estricto derecho*, Alfonso Pérez Daza (Coord.), Ciudad de México, Instituto de la Judicatura Federal, 1º Ed., marzo 2017, pág. 17.

¹³⁹ *Ibidem*, pág. 38 – 39.

través de ellos se fundamentan las reglas; pudiendo ser explícitos o implícitos¹⁴⁰, con lo cual pueden ser “metanormas jurídicas”.

Estas *metanormas jurídicas* se han establecido a lo largo del tiempo por las diversas tradiciones jurídicas. En esta inteligencia, han fungido como máximas por cumplir en los aspectos jurídicos. Se puede decir que son:

Los principios jurídicos como aforismos integrados a un sistema jurídico tienen antecedentes en el derecho consuetudinario, el cual a través del tiempo se ha ido materializando en ordenamientos legales, guardando en sus preceptos la voluntad moral de la sociedad que los impone. Éstos representan declaraciones generalizadas y abreviadas de las directivas de acción o de hechos que sustentan las bases de cualquier sistema jurídico; se constituyen vigentes y, por tanto, deben ser interpretados en forma integral con los cuerpos normativos en un mismo sentido, pues de lo contrario, se podrían elaborar criterios judiciales que no guarden congruencia con estos aforismos que la sociedad rescata, adopta e impulsa dándoles vigencia¹⁴¹.

La importancia de los principios se maximiza cuando coexisten controversias que se dan cuando colisionan dos derechos en un mismo caso, por lo que el juzgador debe ponderar los principios del derecho, a fin de dar la salida más sana al conflicto planteado. Por ello deben ser interpretados en forma integral con el cuerpo normativo, a fin de dotar de sentido y contenido en pro de la tutela y protección de los derechos humanos.

Aquí la teoría del Derecho Dúctil, desarrollada por Gustavo Zagrebelsky, resulta funcional; porque se presenta como una explicación idónea para dar como resultado una respuesta ante la potencialización de los principios en el derecho disciplinario de esta investigación. La ductilidad jurídica de esta teoría da pie al abandono de los dogmas que dan lugar a asumir a las constituciones como textos flexibles y abiertos, los cuales funjan como una puerta de interacción de diversos principios y valores bajo un esquema armónico.

En esta dinámica la relación de las leyes con los derechos es central. Puesto que ya no hay una relación de interdependencia entre ambos conceptos, sino que los Estados, en el marco internacional, han establecido un modelo en el cual se debe defender la constitucionalidad de los derechos humanos bajo un enfoque de sistema. Esta situación busca potencializar la protección más amplia¹⁴².

¹⁴⁰ Cárdenas Gracia, Jaime, *Introducción al Estudio del Derecho*, 1º Ed., Ciudad de México, IJ – UNAM y Nostra Ediciones, 2009, pág. 113 – 115.

¹⁴¹ Op. Cit. Azuela Güitrón, Mariano y Betanzos Torres, Eber Omar, “El principio de estricto... pág. 16.

¹⁴² Ver: Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trad. Marina Gascón, 11º Ed., Madrid, España, Trotta, 2016

Con esta referencia es posible darle operatividad a los principios y derechos mediante las leyes. Con esto se genera un panorama de flexibilidad (derecho dúctil) de los principios contenidos en el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas que se puede manifestar en obligaciones o tareas procesales específicas, contenidas en el procedimiento disciplinario por faltas administrativas graves. Ello para buscar la protección más amplia para los servidores públicos.

Aquí ya no se abre el debate si los derechos dependen de la norma o viceversa, tal como lo aborda Zagrebelsky. Sino que para fines de esta investigación la importancia realza en cómo establecer mecanismos o formas para maximizar o potencializar los principios procesales establecidos en la Ley General de Responsabilidades Administrativas. Ello a fin de proteger los derechos del servidor público en el procedimiento disciplinario, bajo un enfoque garantista.

Si bien el parámetro determinado en el artículo primero de la Constitución establece que las autoridades se deben constreñir a los principios propersona e interpretación conforme para la integración de los derechos humanos, se estima que el debido proceso en el procedimiento disciplinario contenido en la LGRA carece de elementos que maximicen o potencialicen la protección de los principios establecidos en el artículo 111 de esa ley. Por lo tanto, se puede revestir de una técnica para potencializar estos principios del procedimiento de responsabilidades.

Para dotar de contenido a este apartado y a manera de estudio comparado, se toma como referencia la técnica utilizada por el derecho penal para la maximización de los principios que rigen la fase procesal, contenida en el Código Nacional de Procedimientos Penales. En primer término, el derecho administrativo sancionador y el derecho penal fungen como un bloque que conforma el *ius puniendi* del Estado, es decir, la facultad que tiene esta organización para imponer el orden por medio de la violencia social legítima, desde perspectivas weberianas.

Ante una acción del Estado, cuyo propósito debe ser encausar los comportamientos en pro de la sana convivencia de las estructuras sociales, el actuar de los órganos estatales debe enmarcarse en un modelo de legalidad, con un enfoque garantista de los derechos humanos que le asisten al particular frente al Estado. Esta situación, como se mencionó en el segundo capítulo, consiste en dotar de medidas de control para el derecho desde el propio derecho, tomando como parámetro de referencia los propios preceptos fundamentales, protegidos y tutelados bajo ese entorno internacional y nacional, a fin de obtener una actuación estatal con observancia de los principios tutelados en la norma jurídica.

Por lo cual, los principios del derecho contenidos en la norma jurídica que regula el *ius puniendi* deben ser maximizados. Aquí incluso cabe el parámetro constitucional *propersona* mediante el cual se debe favorecer en todo tiempo la protección más amplia. Más aún, desde una perspectiva comparativa, de otra manifestación de la facultad de castigo estatal, como lo es el derecho penal, se busca maximizar el contenido de los principios, especificando las implicaciones procesales que repercuten en la defensa del imputado.

Esto sucede porque, como se mencionó, en el Código Nacional de Procedimientos Penales se establece a qué se refieren los principios de: publicidad, contradicción, continuidad, concentración, inmediación, igualdad ante la ley y entre las partes, juicio previo y debido proceso, presunción de inocencia y doble enjuiciamiento. Además, dicho parámetro implica actividades y obligaciones procesales para las partes.

Mientras que en la LGRA sólo se mencionan los principios que se deben observar en los procedimientos de responsabilidad administrativa, con carácter enunciativo, en estos términos: “Artículo 111. En los procedimientos de responsabilidad administrativa deberán observarse los principios de legalidad, presunción de inocencia, imparcialidad, objetividad, congruencia, exhaustividad, verdad material y respeto a los derechos humanos”. Sin embargo, como se observa, no se establecen las formas en cómo se potencializan dichos principios en búsqueda de la protección más amplia para los servidores públicos sujetos a procedimiento de responsabilidades.

Bajo esta perspectiva, es necesario traer a colación la ontología, que es la disciplina derivada de la filosofía que estudia el ser y sus aspectos. Mientras que la ontología jurídica se deriva de la filosofía del derecho y su objeto de estudio es el ser del propio derecho, por lo cual se dimensiona al derecho bajo un estudio como mecanismo de control social, como sistema de normas o como orden institucional¹⁴³.

En este sentido, la inclusión de mecanismos o formas para maximizar estos principios procesales a que se refiere el procedimiento administrativo disciplinario contenido en la LGRA dota de seguridad jurídica a partir de las reglas ontológicas que se asumen en el procedimiento. Es decir, a partir de identificar como se potencializan los principios se puede dotar de una base para la interpretación de las circunstancias que se susciten dentro de las fases del procedimiento. De ahí que

¹⁴³ Hernández Manríquez, Javier, *Nociones de hermenéutica e interpretación jurídica en el contexto mexicano*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. IJ – UNAM, 2019, pág. 15 – 17.

trascienda la aplicación de estos principios no sólo se quede como una mera enunciación, tal y como está contenido en el artículo 111 de la Ley General. De esta manera se podría coartar el albedrío de las autoridades investigadoras, sustanciadoras y resolutoras en la observancia y aplicación de estos principios. Así se tutelaría una protección más amplia para los servidores públicos en los procedimientos disciplinarios, con lo que se favorece el debido proceso.

Por ello, estas autoridades deben recurrir a realizar una integración jurídica para estructurar el contenido sustantivo de estos principios aplicables al procedimiento disciplinario. Sin embargo, esta situación no siempre puede llevar a la misma fórmula para aplicar la ley en los casos concretos.

Por ejemplo, respecto de los principios de “legalidad”, “imparcialidad” y “objetividad” la doctrina y los criterios judiciales en materia administrativa ya han determinado a lo largo del tiempo un paradigma definitorio en los alcances procesales de estos principios.

Sin embargo, a pesar de este desarrollo conceptual, respecto del principio de legalidad los criterios referidos en derecho administrativo sancionador han variado, de tal suerte que en 2014 el Poder Judicial llegó a la conclusión que es un principio que se debe modular en esta materia, como se señala:

El ámbito constitucionalmente legítimo de participación de la autoridad administrativa en los procesos de producción jurídica en el derecho administrativo sancionador, debe determinarse por referencia a los imperativos de tres valores en juego, a saber: 1) el control democrático de la política punitiva (reserva de ley); 2) la previsibilidad con la que han de contar las personas sobre las consecuencias de sus actos; y, 3) la proscripción de la arbitrariedad de la autoridad (ambas vertientes del principio de tipicidad). Así, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación suscribe la premisa de que los componentes del principio de legalidad no pueden tener un grado de exigencia idéntico en todos los ámbitos del derecho citado, sino que han de modularse de acuerdo con la función desempeñada por el Estado, por lo que para determinar el balance debido es necesario establecer en qué terreno se encuentra la materia de escrutinio constitucional y cuáles son los elementos diferenciados a considerar. Ahora bien, de una lectura íntegra de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que, al menos, existen cinco ramas del derecho referido, sin que ello implique que no puedan aceptarse posteriormente nuevas manifestaciones: 1) las sanciones administrativas a los reglamentos de policía, del artículo 21 constitucional; 2) las sanciones a que están sujetos los servidores públicos, así como quienes tengan control de recursos públicos, en términos del Título Cuarto de la Constitución Federal; 3) las sanciones administrativas en materia electoral; 4) las sanciones a que están sujetos los agentes económicos y operadores de los mercados regulados en el contexto de la planificación económica y social del Estado; y, 5) una categoría residual, donde se prevén las sanciones a que están sujetos los particulares con motivo de una actividad de interés público regulado administrativamente (aduanero, inmigración, ambiental, entre otros). Este listado no tiene el fin de establecer los únicos ámbitos integrantes del derecho administrativo sancionador, pero sí evidencia los que han

sido explorados en la jurisprudencia, en que se han fijado distintos balances de acuerdo a los elementos normativos y jurisprudenciales que definen una naturaleza propia que, por ejemplo, en el caso de las sanciones administrativas establecidas en los reglamentos, ha llevado a concluir que no es aplicable el principio de reserva de ley, pero sí el de tipicidad, a diferencia del ámbito donde el Estado se desempeña como policía, en el que los tres principios exigen una aplicación cercana a la exigida en materia penal. Entre ambos extremos, cabe reconocer ámbitos intermedios, donde el Estado desempeña un papel regulador en el que los tres valores adquieren una modulación menor al último pero mayor al primero, pues se permite la integración de los tipos administrativos con fuentes infralegales, pero siempre bajo los lineamientos generales establecidos en las leyes. Por tanto, el grado de exigencia del principio constitucional de legalidad exige un ejercicio previo de reconocimiento del ámbito donde se ubica la materia de estudio¹⁴⁴.

A partir de esta determinación es menester considerar que la legalidad, como principio aplicado en el derecho administrativo sancionador, genera un campo para que la autoridad lo aplique. Esto va desde los formalismos hasta las exigencias que se asemejan con la materia penal, de donde surgen ciertas modulaciones que pueden afectar al particular frente a una actuación irregular estatal.

Con referencia a las implicaciones que una sanción puede tener en contra de la esfera jurídica del particular, cuya estabilidad laboral y económica puede depender de ello, *¿sería suficiente que la autoridad estableciera los alcances de la legalidad en el procedimiento sancionatorio?*

Los principios de congruencia y exhaustividad guardan relación con la conclusión del procedimiento, toda vez que son requisitos que, desde la teoría del proceso, se deben dotar en las resoluciones que emita la autoridad para pronunciarse sobre un caso que se le presente¹⁴⁵. En el marco constitucional, se atribuyen como principios de la sentencia que se establecen a partir del artículo 17 constitucional, los cuales deben guardar correspondencia con la litis efectivamente planteada y cuyo pronunciamiento debe quedar asentado en la resolución que concluya con la instancia; sin llegar al extremo de explicar frase a frase el sentido de dicho pronunciamiento¹⁴⁶.

En este sentido, el requisito de la congruencia hace referencia a que las resoluciones deben ser claras, precisas y guardar relación lógica con las

¹⁴⁴ Tesis 1ª CCCXVI/2014 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 10, septiembre de 2014, Tomo I, pág. 572, de rubro: "DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEBE MODULARSE EN ATENCIÓN A SUS ÁMBITOS DE INTEGRACIÓN".

¹⁴⁵ Ver: Vizcarra Dávalos, José, *Teoría General del Proceso*, 14º Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa, 2015, pág. 257 – 258.

¹⁴⁶ Tesis: VI.3o.A. J/13, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, marzo de 2002, pág. 1,187, de rubro: "GARANTÍA DE DEFENSA Y PRINCIPIO DE EXHAUSTIVIDAD Y CONGRUENCIA. ALCANCES".

manifestaciones de las partes durante el procedimiento, a fin de que se resuelva la litis planteada en el caso en concreto¹⁴⁷. El requisito de exhaustividad dispone que las resoluciones deben resolver todas las cuestiones planteadas por las partes a lo largo del procedimiento, por lo que se debe determinar sobre todos los puntos de la controversia¹⁴⁸ y decidir sobre la existencia o no de la responsabilidad administrativa.

Ante esta referencia procesal, la congruencia y la exhaustividad más que principios dentro del procedimiento, se constituyen como obligaciones para la autoridad resolutora de la responsabilidad administrativa, toda vez que son características o requisitos que deben revestir dentro de la resolución que ponga fin al procedimiento de responsabilidad.

No obstante, desde otra perspectiva, la exhaustividad y la congruencia pueden fungir como principios del propio acto administrativo¹⁴⁹. Por lo cual, ello permearía en el procedimiento sancionatorio y obligaría a la autoridad investigadora y substanciadora a realizar un análisis más amplio en el que concatene: hechos, pruebas, calificación de la falta, y así concordancia entre el objeto del acto administrativo y con ello que la respuesta de la autoridad administrativa sea acorde con lo solicitado o diligenciado.

Bajo esta disertación de los alcances que pueden tener estos principios, *¿no sería más conveniente establecer la forma de maximización de los principios de congruencia y exhaustividad dentro del procedimiento disciplinario?* A fin de reducir el margen de discrecionalidad por parte de la autoridad dentro del procedimiento; y que ello pueda llegar a afectar el debido proceso en perjuicio del servidor público.

Por lo que hace a los principios de presunción de inocencia y verdad material son fundamentos que más que tener una referencia desde la materia administrativa proceden del derecho penal. Estos constituyen un grado de análisis de las cargas probatorias para determinar la existencia o determinación de culpabilidad.

La inclusión de estos principios en el derecho administrativo disciplinario pone de relieve que el contenido de la LGRA se ha impulsado a partir de los

¹⁴⁷ Vizcarra Dávalos, José, Op. Cit. 257.

¹⁴⁸ Ídem, pág. 258.

¹⁴⁹ Del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo se deriva que el acto administrativo, como manifestación de la voluntad de la autoridad, debe ser congruente y exhaustivo. Esta posición encuentra eco en el criterio 02/17 dictado por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.

Criterio 02/17 (2a.), *Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales*, Segunda Época, de rubro: "Congruencia y exhaustividad. Sus alcances para garantizar el derecho de acceso a la información".

preceptos del derecho penal. Situación que se vislumbra también en el caso de las faltas administrativas graves, que prácticamente son tipos penales plasmados en los códigos sustantivos.

El grado de paridad de los principios con la materia penal llega al grado que se ha trasladado una premisa de análisis penal fundamental “*más allá de toda duda razonable*”, que hace referencia a la contrastación de pruebas para dotar de certeza sobre la comisión de las faltas administrativas que le atribuyen al servidor público. Por lo anterior, parecería que de primera instancia se podrían aplicar los criterios de la materia penal al derecho administrativo sancionador. No obstante, al respecto se han emitido diversos pronunciamientos sobre el tema, como el siguiente:

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS EN LA LEY FEDERAL RELATIVA TAMBIÉN SE RIGEN POR EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY QUE IMPERA EN LAS DE CARÁCTER PENAL, AUN CUANDO SEAN DE DIVERSA NATURALEZA.

La marcada diferencia entre la naturaleza de las sanciones administrativas y las penales, precisada en la exposición de motivos del decreto de reformas y adiciones al título cuarto de la Constitución Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, en los artículos que comprende dicho título y en la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con base en la cual se dispone que los procedimientos relativos se desarrollarán en forma autónoma e independiente, no significa que en el ámbito sancionador administrativo dejen de imperar los principios constitucionales que rigen en materia penal, como es el relativo a la exacta aplicación de la ley (*nullum crimen, sine lege* y *nulla poena, sine lege*), que constituye un derecho fundamental para todo gobernado en los juicios del orden criminal, garantizado por el artículo 14 de la Constitución Federal, sino que tal principio alcanza a los del orden administrativo, en cuanto a que no se podrá aplicar a los servidores públicos una sanción de esa naturaleza que previamente no esté prevista en la ley relativa. En consecuencia, la garantía de exacta aplicación de la ley debe considerarse, no sólo al analizar la legalidad de una resolución administrativa que afecte la esfera jurídica del servidor público, sino también al resolver sobre la constitucionalidad de la mencionada ley reglamentaria, aspecto que generalmente se aborda al estudiar la violación a los principios de legalidad y seguridad jurídica previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales con los que aquél guarda íntima relación¹⁵⁰.

En este criterio se hace una equiparación de algunos aspectos del derecho penal con el derecho administrativo sancionador, en específico, en lo referente a la exacta aplicación de la hipótesis jurídica contenida en la norma en ambas ramas del derecho, en consideración la exacta aplicación de la ley en el caso concreto (taxatividad).

¹⁵⁰ Tesis 2a. CLXXXIII/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XIV, septiembre de 2001; pág. 718.

Posteriormente el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito emitió el siguiente criterio con el que establece que, para encuadrar la conducta reprochada al servidor público dentro de las disposiciones sancionadoras de carácter administrativo, basta con ajustar a un núcleo esencial de actuar, por lo que no se requiere una tipificación exhaustiva que conlleve su respectiva sanción. Ello en los siguientes términos:

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CONDICIONES QUE DEBEN SATISFACER LAS LEYES RELATIVAS, EN RELACIÓN CON LOS ASPECTOS DE TAXATIVIDAD EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

En el ámbito del derecho administrativo sancionador, en especial, en lo concerniente a los aspectos de taxatividad, basta que el núcleo esencial o básico de la conducta reprochada como falta esté previsto en la ley, siendo innecesaria o superflua la remisión a regulaciones administrativas, como por ejemplo, los manuales de organización, para que se cumpla con el principio de legalidad y dicha norma sea de observancia obligatoria. Ello se debe a que el mandato de tipificación es una fórmula técnica que integra las condiciones de previsión y certeza de la disposición legal, a efecto de que las infracciones y las sanciones no sólo estén previstas con anterioridad a que se produzca la conducta enjuiciable (*lex previa*), sino que esa descripción tenga un grado de precisión tal (*lex certa*), que incluya: i) las conductas; ii) las sanciones, así como iii) la metodología para aplicarlas, expuestas con un grado de precisión que prive al operador jurídico de cualquier veleidad, creativa, analógica o simplemente desviada de la letra de la ley. Por tanto, en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos, es innecesario que las leyes relativas contengan exactamente la conducta infractora, pues basta con que sean idóneas para predecir, con suficiente grado de seguridad esa conducta, las sanciones correspondientes y las condiciones para su individualización. Todo esto, en el entendido de que respondan y sean pertinentes para la observancia de los principios constitucionales inherentes al desempeño de los servidores públicos, de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, previstos en el artículo 109, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹⁵¹.

Por lo anterior, bajo este criterio judicial, se asume que la taxatividad es un principio penal que tampoco tiene aplicación en sanciones administrativas. Esto debido a que se considera que es innecesario que las leyes relativas contengan exactamente la conducta infractora, de esta manera basta con señalar con suficiente grado de seguridad esa conducta, las sanciones correspondientes y las condiciones para su individualización, sin que sea necesaria exactamente la tipificación de la conducta.

Por otro lado, respecto de la aplicación de los principios de la materia penal en el derecho administrativo se han emitido algunos criterios como los siguientes:

NORMAS DE DERECHO ADMINISTRATIVO. PARA QUE LES RESULTEN APLICABLES LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN AL DERECHO PENAL, ES

¹⁵¹ Tesis I.4o.A.156 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 64, marzo de 2019, Tomo III, pág. 2,784.

NECESARIO QUE TENGAN LA CUALIDAD DE PERTENECER AL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

En la jurisprudencia P./J. 99/2006, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue contundente en precisar que, tratándose de las normas relativas al procedimiento administrativo sancionador, es válido acudir a las técnicas garantistas del derecho penal, en el entendido de que la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible cuando resulten compatibles con su naturaleza. En ese sentido, para que resulten aplicables las técnicas garantistas mencionadas, es requisito indispensable que la norma de que se trate esté inmersa en un procedimiento del derecho administrativo sancionador, el cual se califica a partir de la existencia de dos condiciones: a) que se trate de un procedimiento que pudiera derivar en la imposición de una pena o sanción (elemento formal); y, b) que el procedimiento se ejerza como una manifestación de la potestad punitiva del Estado (elemento material), de manera que se advierta que su sustanciación sea con la intención manifiesta de determinar si es procedente condenar o sancionar una conducta que se estima reprochable para el Estado por la comisión de un ilícito, en aras de salvaguardar el orden público y el interés general; es decir, ese procedimiento debe tener un fin represivo o retributivo derivado de una conducta que se considere administrativamente ilícita. Sobre esas bases, no basta la posibilidad de que el ejercicio de una facultad administrativa pueda concluir con el establecimiento de una sanción o infracción, sino que se requiere de manera concurrente que su despliegue entrañe una manifestación de la facultad punitiva del Estado, esto es, que el procedimiento tenga un marcado carácter sancionador como sí ocurre, por ejemplo, con los procedimientos sancionadores por responsabilidades administrativas de los servidores públicos¹⁵².

Este criterio es relevante, toda vez que da pie a que en materia del derecho administrativo sancionador puedan aplicarse los criterios que se aplican en materia penal, resaltando principios constitucionales que rigen el *ius puniendi* en la actividad estatal. Esta perspectiva ha sido igualmente determinada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que los principios que rigen a la materia penal son igualmente aplicables al derecho administrativo sancionador. Sobre todo, cuando se trata de los principios de legalidad e irretroactividad de la norma desfavorable¹⁵³.

En principios específicos como la presunción de inocencia, el propio Poder Judicial, mediante jurisprudencia, se ha pronunciado sobre “modulaciones” al propio derecho en cuanto al derecho administrativo sancionador, como se observa:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON MATICES O MODULACIONES.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo

¹⁵² Tesis: 2a./J. 124/2018 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 60, noviembre de 2018, Tomo II, pág. 897.

¹⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Bahena y otros vs Panamá*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia de 2 de febrero de 2001 y *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia de 31 de agosto de 2004.

primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia-, deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso¹⁵⁴.

A partir de esta jurisprudencia la presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador debido a su naturaleza gravosa. Lo anterior, debido a que a toda persona se le debe hacer un reconocimiento de la calidad de inocente en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción con una consecuencia procesal que trascienda a su esfera jurídica.

En el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas se incluye este principio de presunción de inocencia. No obstante, al no establecer mecanismos o formas para su potencialización dentro del procedimiento disciplinario surgen algunos cuestionamientos como *¿es legal que una dependencia difunda en los medios de comunicación que un servidor público ha sido sancionado en un procedimiento, aunque la sentencia no haya quedado firme?* Para dar una respuesta lo más garantista posible, resalta la necesidad de formas para maximizar estos principios en el procedimiento disciplinario que se expresen en la protección de los derechos de los servidores públicos, reduciendo el albedrío de la autoridad.

El respeto a los derechos humanos se menciona como principio, pero se deja de lado, como se analizó en el capítulo segundo de la presente investigación, que a partir de la reforma constitucional de 2011 el respeto a los derechos humano es una obligación para las autoridades del Estado mexicano. La aseveración anterior también obliga a las autoridades sancionadoras al respeto de los derechos humanos

¹⁵⁴ Tesis: P./J. 43/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 7, junio de 2014, Tomo I, pág. 41.

de las partes dentro del procedimiento de responsabilidades, por lo que la inclusión de este “principio” no tiene ninguna razón de ser, toda vez que es una obligación primigenia de la autoridad al ser mandado en la Carta Magna.

En este principio que en la Ley General de Responsabilidades Administrativas denomina “respeto a los derechos humanos”, un derecho reconocido convencional y constitucionalmente es la garantía de audiencia. Bajo la lógica del procedimiento disciplinario *¿resulta conveniente que ante el inicio de una investigación en contra de un servidor público a éste se le notifique dicho del inicio de la misma?* Porque a través de ello se le dotaría de contenido específico a ese derecho. Ya que el servidor público podría conocer desde la investigación los hechos que se le imputen y, en su caso, consultar el expediente que se integre. O bien, se debe llevar a cabo la investigación bajo secrecía bajo aspecto sorpresivo para el servidor público.

De ahí que para evitar este margen de discrecionalidad sobre sentido la necesidad de la determinación de formas para maximizar los principios procesales a los que se sujeta el procedimiento disciplinario.

Con las consideraciones vertidas, y en referencia a que el derecho administrativo sancionador ha evolucionado a partir de los criterios establecidos en materia penal, *¿no sería importante determinar en la ley los mecanismos para maximizar los principios procesales?* En el caso de la materia penal dicha potencialización se da estableciendo acciones determinadas para las partes durante el proceso penal.

Incluso la Suprema Corte se ha pronunciado al respecto de referirse a las técnicas del derecho penal para la construcción de principios aplicables al derecho administrativo sancionador, expresado en la siguiente jurisprudencia:

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO.

De un análisis integral del régimen de infracciones administrativas, se desprende que el derecho administrativo sancionador posee como objetivo garantizar a la colectividad en general, el desarrollo correcto y normal de las funciones reguladas por las leyes administrativas, utilizando el poder de policía para lograr los objetivos en ellas trazados. En este orden de ideas, la sanción administrativa guarda una similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico; en uno y otro supuesto la conducta humana es ordenada o prohibida. En consecuencia, tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador resultan ser dos inequívocas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, entendida como la facultad que tiene éste de imponer penas y medidas

de seguridad ante la comisión de ilícitos. Ahora bien, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador puede acudir a los principios penales sustantivos, aun cuando la traslación de los mismos en cuanto a grados de exigencia no pueda hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. Desde luego, el desarrollo jurisprudencial de estos principios en el campo administrativo sancionador -apoyado en el Derecho Público Estatal y asimiladas algunas de las garantías del derecho penal- irá formando los principios sancionadores propios para este campo de la potestad punitiva del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido tomar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal¹⁵⁵.

En esta determinación del Pleno de la SCJN se observa que se puede acudir a las técnicas garantistas del derecho penal para establecer principios aplicables en el derecho administrativo sancionador. Por ello resulta válido utilizar el modelo de la legislación penal como metodología, dado que ambas potestades son manifestaciones del *ius puniendi* del Estado.

En presente apartado no busca determinar una forma univoca de maximización de los derechos. En un primer término se tomó como parámetro la técnica del derecho penal, en el cual en el Código Nacional de Procedimientos Penales se establecen los alcances de cada principio procesal. Esta referencia se toma por el desarrollo aparejado de ambas ramas y al ser *ius puniendi* estatal. Sin embargo, ello no deja de lado acudir a otra técnica para establecer esta maximización de los principios a los que se debe circunscribir el procedimiento de responsabilidades contra servidores públicos.

Por lo cual, no se pretende soslayar técnicas que maximicen los principios aplicables al procedimiento disciplinario desde el ámbito de aplicación del juez. Es decir, la presente investigación se enfocó a potencializar los principios desde una interpretación desde el papel del legislador, pero persiste de igual manera, el papel que desempeña el juzgador dentro del control jurisdiccional y judicial de la legalidad y constitucionalidad del procedimiento disciplinario contenido en la LGRA.

Aquí, verbigracia, la *interpretación conforme* puede fungir también como una técnica que puede dar pie a la maximización de los principios aplicables al procedimiento disciplinario. Este concepto es un principio de interpretación constitucional, también un método hermenéutico, e incluso, una técnica de interpretación. Esta múltiple conceptualización permite tener como postulado fundamental la posibilidad de emplearla siguiendo dos reglas: la primera sobre la interpretación de las disposiciones jurídicas en concordancia con las normas

¹⁵⁵ Tesis: P./J. 99/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXIV, agosto de 2006, pág. 1,565.

constitucionales; la segunda para elegir, entre los diversos sentidos interpretativos, el que sea conforme con la Constitución. Por lo que la interpretación conforme es una herramienta metodológica de carácter dual, que funciona como regla interpretativa para determinar el significado de enunciados normativos y como criterio para calificar la validez del significado atribuido a los enunciados normativos¹⁵⁶.

De esta manera, la interpretación conforme también se erige como uno de los métodos más comunes para solucionar problemáticas de interpretación y aplicación jurídica. Éste al lado de otros como el test de proporcionalidad, el escrutinio judicial y otros métodos interpretativos, que constituyen herramientas igualmente útiles para dirimir la violación a derechos. Estos métodos no constituyen, por sí mismos, un derecho fundamental, sino la vía para que los Jueces cumplan la obligación que tienen a su cargo, que se constriñe a decidir, en cada caso particular, si ha existido o no la violación alegada¹⁵⁷. Como lo es en el particular, la falta de potencialización o maximización de los principios aplicables al procedimiento disciplinario contenido en la LGRA.

Sin embargo, en consonancia con lo expuesto a lo largo de esta investigación, se considera importante la inclusión de mecanismos para la potencialización de los principios a que se refiere el procedimiento administrativo disciplinario contenido en la LGRA. Ello puesto que se dota de seguridad jurídica partiendo del establecimiento de las reglas ontológicas dentro del procedimiento. Esto conlleva una observancia del debido proceso a partir del establecimiento de modelos o formas para potencializar los principios y dotar de una base para la interpretación de las circunstancias que se susciten dentro de las fases del procedimiento. De esta manera se deja un menor margen de albedrío a las autoridades investigadoras, sustanciadoras y resolutoras, en la interpretación, observancia y aplicación de estos principios previstos para los procedimientos de responsabilidad administrativa.

Esta técnica también puede coadyuvar al fortalecimiento epistemológico del propio derecho disciplinario en México. El cual se ha convertido en una especie del género del derecho sancionador. Por lo que el establecimiento de estas formas para potencializar los principios a partir de la Ley General de Responsabilidades Administrativas dotaría de contenido ontológico a éstos, en el marco de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción.

¹⁵⁶ Tesis: I.1o.A.E.78 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 56, Julio de 2018, Tomo II, página 1,503.

¹⁵⁷ Tesis: 2a./J. 10/2019 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 63, Febrero de 2019, Tomo I, página 838.

Por lo cual, con el establecimiento de medios para potencializar los principios dentro del procedimiento disciplinario es posible dotar de operatividad a éstos. A fin de que repercuta en obligaciones específicas y con ello se genere un esquema de flexibilidad (derecho dúctil) de los principios contenidos en el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas. Lo cual se manifestaría en obligaciones o tareas procesales específicas, contenidas en el procedimiento disciplinario por faltas administrativas graves, que limiten el albedrío de la autoridad y generen un enfoque garantista para el servidor público sujeto a procedimiento.

IV.II Resguardo de pruebas en poder de la autoridad en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves

El segundo capítulo de la presente investigación se abocó a analizar el modelo del garantismo, en cuanto a sus aportaciones a las teorías jurídicas contemporáneas, y se observó que la reforma en materia de derechos humanos de 2011 se enmarca en esta corriente como paradigma de obligatoriedad para la protección y tutela de los derechos humanos para el Estado mexicano. Asimismo, se analizó el derecho al debido proceso, por los contenidos en sí mismo, pero también como medio procesal que contribuye al ejercicio de otros derechos dentro de los procesos jurisdiccionales que tiene el particular frente a la actuación estatal.

En este sentido, se sustenta en un núcleo duro de derechos en el cual están contenidas las formalidades esenciales del procedimiento, relacionadas con la garantía de audiencia, como: notificación del inicio del procedimiento, oportunidad de probar y de alegar, además de la emisión de una resolución que dirima el conflicto. Al respecto, el derecho a probar en el procedimiento de responsabilidades administrativas por faltas graves constituye un aspecto fundamental para la defensa del servidor público frente a las conductas que la autoridad administrativa le reprocha, a fin de que se garantice el debido proceso.

Desde la teoría del proceso la prueba constituye un proceso lógico, mediante el cual se concatenan medios que son perceptibles a los sentidos y que brindan convicción al juzgador para reconstruir una explicación racional sobre los hechos que acontecieron, y que dieron origen al conflicto que se somete a su jurisdicción. Ello a fin de tomar una decisión y emitir un pronunciamiento particular¹⁵⁸.

¹⁵⁸ Vizcarra Dávalos, José, Op. Cit. Pág. 202 – 205.

El servidor público tiene el derecho a presentar medios de convicción mediante los cuales demuestre ante la autoridad resolutora sus defensas y excepciones sobre las acciones y omisiones que se le atribuyen. De esta manera utiliza los medios de prueba que considere idóneos dentro del proceso jurisdiccional, cuya relación lógica dote de una reconstrucción de los hechos para el juzgador.

Sin embargo, en el derecho a probar también entran en juego las vertientes de este mismo: facilidad y proximidad probatorias. Bajo esta dimensión las partes se ven constreñidas a ofrecer medios de prueba que sumen al procedimiento y alleguen al juzgador de elementos de convicción, es decir, no sólo “el que afirma está obligado a probar”, sino que se tutela el derecho a la verdad¹⁵⁹.

En la LGRA se incluyeron dos apartados que comprenden los artículos 130 a 181 en los cuales se regulan las pruebas en general, así como un apartado de los medios en particular, siendo la testimonial, documental, pericial y la inspección; así como el criterio para ofrecer cualquier otro medio probatorio, mientras no sea contrario a la ley.

De conformidad con el artículo 118 de la Ley General, es posible aplicar de manera supletoria, lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mientras no se oponga a lo dispuesto en el procedimiento de responsabilidad administrativa. En esta última legislación se establecen en los artículos 40 a 46 las reglas probatorias que se pueden aplicar supletoriamente en este procedimiento.

En cuanto a la preservación de las pruebas en los artículos 123 a 129 de la LGRA se establecen las reglas para decretar las medidas cautelares por parte de la autoridad substanciadora o resolutora en contra del servidor público. Éstas tienen como fin: evitar el ocultamiento o destrucción de pruebas, impedir la continuación de los efectos perjudiciales de la presunta falta, evitar la obstaculización del procedimiento sancionatorio o evitar un daño irreparable a la hacienda pública. Las provisiones cautelares son solicitadas por la autoridad investigadora, se tramitan vía incidental y pueden consistir en: suspensión temporal del cargo, exhibición de documentos originales, apercibimiento de multa, embargo precautorio de bienes u otras que resulten necesarias para evitar daños a la hacienda pública.

Sin embargo, estas medidas cautelares obran en favor de la autoridad. Su tramitación es siempre a petición de la investigadora y la substanciadora o

¹⁵⁹ Palomo Vélez, Diego, “Las cargas probatorias dinámicas: ¿es indispensable darse toda esa vuelta?”, en *Revista IUS et Paxis*, año 19, núm. 2, 2013, Talca, Chile.

resolutoras las decretan, bajo la premisa de protección de los bienes públicos y evitar la destrucción de las propias pruebas. No obstante, sobre este último aspecto *¿no tiene derecho el servidor público a que se preserven pruebas en su favor?*

Para desarrollar a este cuestionamiento es necesario considerar lo siguiente:

- a) La presente investigación versa sobre las responsabilidades de servidores públicos quienes, como se ha especificado en el segundo capítulo, son personas físicas que asumen una calidad de servidores estatales, a fin de constituir la función pública, para ejecutar tareas que lleven al cumplimiento de las obligaciones del Estado.
- b) Estos individuos fungen como empleados públicos, pero también como sujetos de responsabilidades en el seno del desarrollo de las funciones que les encomienda la normativa del ente público.
- c) En caso de estar sujetos a un procedimiento de responsabilidad, probablemente muchos de los documentos, información y/o instrumentos que conformen pruebas a su favor no estén en su poder, sino en los archivos, expedientes o equipo informático que pertenece originalmente al ente donde laboraban.
- d) Por lo anterior, el servidor público no tiene a su disposición la información, sino que obra en poder de la entidad, y sólo estuvo en resguardo temporal del servidor, pero finalmente es información o materiales públicos, que pertenecen a la entidad.

A la luz de estas consideraciones, *¿hay algún instrumento que prevea la LGRA para que la entidad no destruya, modifique o manipule dichos medios que puedan constituir una prueba que obre en favor del servidor público? O bien, bajo un esquema en el cual el servidor público niegue los actos que se le imputan, revirtiendo la carga probatoria a la autoridad investigadora, maximizando el principio de presunción de inocencia, ¿qué garantías se ofrecen para que las pruebas que operen en favor del servidor público no sean destruidas o manipuladas?*

Estas premisas surgen toda vez que, si bien es cierto que la LGRA otorga en favor de la autoridad las medidas cautelares en contra del servidor público, a fin de que no se afecten las pruebas, esta misma fórmula no se aplica en favor del servidor público, ya que no se le otorga ningún medio para preservación de pruebas a su favor.

Para ilustrar lo anterior, si a un empleado público se le inició un procedimiento por desacato, contenido en el artículo 63 de la LGRA¹⁶⁰, y éste quiere justificar su actuar bajo una indicación que le dio su superior jerárquico vía correo electrónico, pero la entidad ordenó previamente que se formatearan tanto el correo electrónico institucional como el propio equipo del servidor, surge pues una afectación estructural al derecho a probar por parte del servidor.

Cabe resaltar que la LGRA prevé que la autoridad investigadora solicite las medidas cautelares en contra del servidor público, mas no en sentido contrario. Es decir, el servidor público no puede solicitar alguna medida en su favor. Esta circunstancia se puede advertir de lo establecido en los artículos 123 a 129 de la LGRA, los cuales no prevén medidas en favor del servidor público.

Lo anterior obedece a que desde la perspectiva de la ley y del propio derecho administrativo, las determinaciones de la autoridad investigadora se presumen legales, por lo que, al gozar de esta característica, se tutela el interés público. Es decir, se da una presunción de que la autoridad actúa de buena fe, en la búsqueda y tutela del interés de la colectividad. Bajo este modelo, la presunción de legalidad trae como consecuencia asignación de cargas probatorias dentro del proceso contencioso¹⁶¹.

Ante este panorama, las determinaciones que no se ajusten a los parámetros de la Ley deben ser sometidas a un examen frente a una autoridad jurisdiccional. Esto es, en un proceso contencioso una autoridad juzgadora debe reconocer que la autoridad actuó de manera ilegal, por lo que el particular debe comprobar esa ilegalidad. No obstante, el hecho de que el servidor público no tenga un medio para evitar ocultamiento o destrucción de pruebas que obren a su favor puede generar un estado de incertidumbre que trasgreda su derecho a probar.

Para tomar en cuenta en qué consiste el derecho a probar, es necesario partir de los criterios que se han determinado en el seno del propio Poder Judicial, que se ha pronunciado mediante jurisprudencia, al señalar lo siguiente:

No debe confundirse la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, atinente a la defensa, con la carga probatoria, si se tiene en cuenta que la primera constituye un

¹⁶⁰ Artículo 63. Artículo 63. Cometerá desacato el servidor público que, tratándose de requerimientos o resoluciones de autoridades fiscalizadoras, de control interno, judiciales, electorales o en materia de defensa de los derechos humanos o cualquier otra competente, proporcione información falsa, así como no dé respuesta alguna, retrase deliberadamente y sin justificación la entrega de la información, a pesar de que le hayan sido impuestas medidas de apremio conforme a las disposiciones aplicables.

¹⁶¹ Esquivel Vázquez, Gustavo Arturo, "Reflexiones sobre la presunción de legalidad del acto administrativo en el derecho mexicano", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo LVII, volumen 58, núm. 250, julio – diciembre de 2008, pág. 233 – 243.

derecho -a probar- y la segunda es un deber procesal; asimismo, el derecho a probar es de naturaleza constitucional, en tanto el débito procesal es de naturaleza procesal e, incluso, es posterior al derecho fundamental de mérito, o sea, el derecho a probar es anterior y de entidad superior a la obligación procesal, siendo que derecho y obligación no son sinónimos dado que uno se ejerce en el procedimiento, tanto postulatorio como probatorio, mientras que la otra es objeto de examen por el juzgador hasta la sentencia o laudo (...) luego, si el derecho a probar es un derecho constitucional que atribuye a la persona el poder tanto de ejercerlo, como de reclamar su debida protección, entonces su constitucionalización obedece a la relevancia procesal que adquiere la actividad probatoria, en la medida en que determina a las partes cuándo y cómo pueden probar los hechos del debate jurisdiccional, vinculando a todo juzgador a su observancia. Lo anterior, porque en la interpretación de las normas probatorias también es procedente la que permita la máxima actividad probatoria de las partes, prefiriendo, inclusive, el exceso en la admisión de pruebas, a la de una interpretación restrictiva, por cuanto en aquella subyace la idea de aproximar, y hasta de hacer coincidir la verdad histórica con la verdad que habrá de declararse en la sentencia, partiendo de la base de que la verdad es un derecho humano cuya restricción necesariamente debe justificarse y, por ende, la norma probatoria ha de interpretarse conforme al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo concerniente al derecho humano al debido proceso¹⁶².

De la cita de esta jurisprudencia se puede colegir respecto al derecho a probar que:

- a) Es un derecho constitucional, el cual funge en un primer término, incluso por encima de otros como economía procesal, formalismos, entre otras prerrogativas de carácter procesal.
- b) Con base en este derecho se atribuye a la persona para que ejercite la actividad probatoria, en la medida en que determina a las partes cuándo y cómo pueden probar los hechos de la *litis*.
- c) Con lo cual, se admite de las partes una máxima actividad probatoria, a fin de la reconstrucción de los hechos, toda vez que las pruebas conciernen al derecho humano al debido proceso.

En atención a este esquema es necesario tomar en consideración dos aspectos que confluyen con el derecho a probar: facilidad y proximidad probatorias. Bajo la lógica de la facilidad y la proximidad probatoria se debe tutelar el derecho a la verdad, por encima del esquema procesal donde “el que afirma está obligado a probar”. De ahí que la parte que esté “más próxima” a la prueba, tendría la obligación

¹⁶² Tesis: XI.1o.A.T. J/12 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo IV, pág. 2,368, de rubro: “CARGA DE LA PRUEBA Y DERECHO A PROBAR. SUS DIFERENCIAS”.

de aportarla al proceso jurisdiccional, para que el juzgador tenga los elementos que le generen convicción¹⁶³.

Derivado de esta concepción, *¿la autoridad no tendría la obligación de garantizar la preservación de las pruebas que obren a favor del presunto responsable?* Para que éste pueda ejercer un máximo derecho a probar dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por faltas administrativas graves. Más aún, en atención a que la propia autoridad tendría a su disposición pruebas que operaran en favor del servidor público, *¿tiene la obligación de aportarlas en el procedimiento de responsabilidades?*

A fin de establecer una propuesta para solventar esta problemática, desde una óptica garantista del derecho penal, tal y como se mencionó líneas arriba, en la cual se pueden aplicar los métodos de aquel, a fin de delimitar las mejores líneas de acción en materia administrativa sancionatoria, es posible considerar lo siguiente:

Primero: En el Código Nacional de Procedimientos Penales, artículo 227, se señala a la cadena de custodia como una técnica de investigación, a saber:

Artículo 227. Cadena de custodia

La cadena de custodia es el sistema de control y registro que se aplica al indicio, evidencia, objeto, instrumento o producto del hecho delictivo, desde su localización, descubrimiento o aportación, en el lugar de los hechos o del hallazgo, hasta que la autoridad competente ordene su conclusión.

Con el fin de corroborar los elementos materiales probatorios y la evidencia física, la cadena de custodia se aplicará teniendo en cuenta los siguientes factores: identidad, estado original, condiciones de recolección, preservación, empaque y traslado; lugares y fechas de permanencia y los cambios que en cada custodia se hayan realizado; igualmente se registrará el nombre y la identificación de todas las personas que hayan estado en contacto con esos elementos.

Esta figura jurídica funge como un mecanismo para controlar y registrar indicios y evidencias, a fin de recolectarlos, preservarlos y resguardarlos, para reconstruir las posibles evidencias que lleven a encontrar la explicación de los hechos acontecidos.

Segundo: *¿Por qué no aplicar una técnica similar o análoga en materia sancionatoria administrativa?* Esto para preservar instrumentos, equipos, sistemas,

¹⁶³ Tesis: 1a. CCXXVII/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 34, Septiembre de 2016, Tomo I, pág. 514, de rubro: "RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL EN MATERIA MÉDICO-SANITARIA. DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA".

documentos, respaldos o cualquier instrumento que guarde relación con los hechos que se imputan al probable responsable y que operen como medios probatorios a su favor dentro del procedimiento sancionatorio.

Tercero: Para profundizar en este análisis es necesario traer a colación dos aspectos del derecho a probar: la carga dinámica y la proximidad probatorias. Como se mencionó líneas arriba, dichos preceptos rompen con el modelo probatorio clásico y dan pie a aumentar la actividad probatoria de las partes a partir de medios que tenga a su disposición la contraparte. Lo anterior para tutelar el derecho a la verdad por encima de la obligación procesal de ofrecer y rendir pruebas.

En este sentido, se da pie a la posibilidad de que una prueba que obra en poder de la autoridad y pueda generar convicción al órgano jurisdiccional en favor de la no responsabilidad del servidor público, se pueden derivar dos escenarios:

- a) Se dicten medidas para preservar la prueba, es decir, para que ésta no pueda ser destruida o alterada, y así poder conservar su valor probatorio dentro del procedimiento.
- b) La autoridad investigadora pueda aportarla para someter a su valoración dentro del procedimiento administrativo de responsabilidades. Así entonces, tutelar el derecho a la verdad, añadiendo dicha probanza a la consideración del juzgador.

Es de considerar que hay un precedente emitido por la Sala Regional Norte–Centro del Tribunal Federal de Justicia Administrativa en el cual se pronunció sobre esta situación, precisamente en la resolución de un juicio en materia de responsabilidades administrativas de servidores públicos, con el siguiente contenido:

PRUEBAS. ES ATRIBUIBLE AL ESTADO SU PRESERVACIÓN.

En relación con la destrucción por error de las mismas, los efectos jurídicos de la falta de la documentación y su imposibilidad para aportarlos en juicio no debe soportarlos el enjuiciante, cuando este manifiesta en dónde se encontraban y que fueron destruidas, lo cual es corroborado por otros medios de convicción, por lo que existía la imposibilidad material de la parte actora para entregarlas, por ello la carga de la prueba no corresponde a la parte actora para acreditar que en esos documentos se encontraban los elementos que acreditaran los hechos constitutivos de su defensa, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar los hechos y es su responsabilidad su conservación, mientras se encuentra en custodia del propio Estado¹⁶⁴.

¹⁶⁴ Tesis: VII-CASR-NCIV-16, *Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Octava Época, Año III, Núm. 19, febrero 2018, pág. 339.

En este criterio se observa que la carga de protección y preservación de pruebas, previo señalamiento de dónde se encontraban y demostración de su existencia, corresponde al Estado, toda vez que en ellas se encontraban elementos constitutivos para la defensa del servidor público.

Luego entonces, si ya hay criterios jurisdiccionales en los cuales se reconoce la obligación del Estado de preservación de pruebas que formen parte de sus expedientes o estén a su cargo, *¿por qué no establecer un medio obligatorio para la preservación de dichos medios?* A través de los cuales se otorgue en favor del servidor público el beneficio de la prueba posible.

Con este medio de preservación es factible otorgar una prueba posible que es “aquella que se encuentra al alcance de las partes; por tanto, sus elementos definitorios estriban en la idoneidad en cuanto al hecho a probar; la accesibilidad en cuanto a la facilidad de demostración en juicio, lo verosímil de su materialización y, finalmente, la convicción que pueda producir al Juez”¹⁶⁵. Aunado a que la autoridad no solo se vería obligada a preservar la prueba, sino también a aportarla en el procedimiento administrativo, máxime si se trata de una probanza que obre en favor de determinar la no responsabilidad del servidor público. Con lo cual se tutelaría el derecho a probar en el procedimiento administrativo de responsabilidades, dentro de sus vertientes de facilidad y proximidad probatorias.

De esta manera se otorgarían criterios garantistas al presunto responsable, para brindarle la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas que tenga en su poder la autoridad, y evitar que esta última las destruya en perjuicio del servidor, con lo cual se le asegure el debido proceso dentro del procedimiento de responsabilidades administrativas.

IV.III La reclasificación de la conducta en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves

En el procedimiento de responsabilidad contenido en la Ley General, un aspecto trascendental es el relativo a la calificación de las faltas administrativas. De ello depende que la conducta se encuadre en una falta grave o no grave, acorde a lo plasmado en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa y a la calificación que realice la autoridad substanciadora.

¹⁶⁵ Tesis: I.3o.C.103 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 66, mayo de 2019, Tomo III, pág. 2,719, de rubro: “PRUEBA POSIBLE. CONCEPTO, ELEMENTOS DEFINITORIOS Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA PRUEBA”.

Sin embargo, dentro del artículo 209, fracción II, se incluyó una fase procesal dentro del procedimiento por responsabilidades administrativas graves en la cual el TFJA, en su carácter de autoridad resolutora, puede “reclasificar” la conducta que se calificó como falta grave, mediante la cual puede determinar que los hechos corresponden a una falta grave diversa.

La fase procesal descrita no obliga al Tribunal a otorgar vista alguna al presunto responsable, por lo que a la luz de esta etapa surge el cuestionamiento: *¿la reclasificación de la falta administrativa grave constituye una violación al debido proceso?*

En este preámbulo, es necesario considerar que la porción normativa aludida establece a pie de letra, lo siguiente:

Artículo 209. En los asuntos relacionados con Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, se deberá proceder de conformidad con el procedimiento previsto en este artículo.

(...)

II. Cuando el Tribunal reciba el expediente, bajo su más estricta responsabilidad, deberá verificar que la falta descrita en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa sea de las consideradas como graves. En caso de no serlo, fundando y motivando debidamente su resolución, enviará el expediente respectivo a la Autoridad substanciadora que corresponda para que continúe el procedimiento en términos de lo dispuesto en el artículo anterior.

De igual forma, de advertir el Tribunal que los hechos descritos por la Autoridad investigadora en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa corresponden a la descripción de una falta grave diversa, le ordenará a ésta realice la reclasificación que corresponda, pudiendo señalar las directrices que considere pertinentes para su debida presentación, para lo cual le concederá un plazo de tres días hábiles. En caso de que la Autoridad investigadora se niegue a hacer la reclasificación, bajo su más estricta responsabilidad así lo hará saber al Tribunal fundando y motivando su proceder. En este caso, el Tribunal continuará con el procedimiento de responsabilidad administrativa.

Una vez que el Tribunal haya decidido que el asunto corresponde a su competencia y, en su caso, se haya solventado la reclasificación, deberá notificar personalmente a las partes sobre la recepción del expediente.

Cuando conste en autos que las partes han quedado notificadas, dictará dentro de los quince días hábiles siguientes el acuerdo de admisión de pruebas que corresponda, donde deberá ordenar las diligencias necesarias para su preparación y desahogo (...).

De la transcripción de este artículo es dable observar lo siguiente:

- a) El Tribunal, en su carácter de instancia resolutora, está facultado para ordenar a la autoridad substanciadora una reclasificación de la falta grave,

cuando de la descripción de los hechos se advierta que corresponden a una falta grave diversa.

- b) Para la realización de dicha reclasificación, el TFJA establece las directrices a considerar y otorga a la autoridad sustanciadora un plazo de tres días para la enmienda; sobre la cual la substanciadora puede negarse, manifestando su proceder.
- c) En caso de solventarse la reclasificación, el Tribunal notifica a las partes la recepción del expediente y prosigue con la secuela procesal para la resolución correspondiente.

En este preámbulo, en ningún apartado de la fracción II del artículo 209 de la LGRA el Tribunal o la autoridad substanciadora están obligados a dar vista al presunto responsable sobre la reclasificación de la conducta que, en su caso, llegue a ordenar el Tribunal Federal.

Cabe señalar que tampoco de la disposición supletoria a la LGRA se deriva una actuación similar. Esto es, acorde al artículo 118 de la LGRA la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo es supletoria en el procedimiento de responsabilidad administrativa. Sin embargo, ese ordenamiento federal tampoco prevé una figura similar. Lo anterior, toda vez que la reclasificación se da por parte del órgano juzgador, no de la contraparte; con lo cual el juzgador adquiere un papel activo (y no sólo para dirimir la controversia) dentro del procedimiento sancionatorio.

No obstante, en aras de integrar el derecho y generar una visión integral y sistemática dentro de esta investigación, se analizará lo dispuesto en el artículo 592 del Código Federal de Procedimientos Civiles (de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo). Este artículo se establece:

Artículo 592.- La parte demandada contará con quince días para contestar la demanda a partir de que surta efectos la notificación del auto de admisión de la demanda. El juez podrá ampliar este plazo hasta por un periodo igual, a petición del demandado.

Una vez contestada la demanda, se dará vista a la actora por 5 días para que manifieste lo que a su derecho convenga¹⁶⁶.

En este artículo transcrito se observa que una vez que la demandada contesta, se le otorga un nuevo plazo a la parte actora para que realice manifestaciones. Esto es, se le reconoce una oportunidad de posicionarse previo a

¹⁶⁶ Artículo 592 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

la integración de la litis. Si bien, en el caso de la reclasificación prevista en la fracción II del artículo 209 de la LGRA no se hay ningún tipo de ampliación de demanda, también es cierto que, como acto procesal, aquí se integra la litis, por lo cual se podría establecer en algún grado una analogía.

No obstante, esta aplicación no guarda correspondencia directa, porque el Código Federal es supletorio de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y ésta a su vez de la Ley General. Para aplicar el análisis arriba descrito sería por una “supletoriedad doble”. Además de que, se insiste, la figura de la reclasificación y la vista de la contestación de la demanda son completamente figuras jurídicas diversas.

Por lo anterior, y al igual que en los anteriores apartados, para analizar la figura de la reclasificación se puede acudir a la integración jurídica a partir del derecho penal. Para ello, es necesario partir de que en la fracción II del artículo 209 de la LGRA no se deriva que el Tribunal o la autoridad substanciadora estén obligados a dar vista al presunto responsable sobre la reclasificación de la conducta que se le reprocha administrativamente.

Ahora bien, respecto a la figura de la reclasificación del tipo penal en el artículo 398 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece lo siguiente:

Artículo 398. Reclasificación jurídica

Tanto en el alegato de apertura como en el de clausura, el Ministerio Público podrá plantear una reclasificación respecto del delito invocado en su escrito de acusación. En este supuesto, el juzgador que preside la audiencia dará al imputado y a su Defensor la oportunidad de expresarse al respecto, y les informará sobre su derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Cuando este derecho sea ejercido, el Tribunal de enjuiciamiento suspenderá el debate por un plazo que, en ningún caso, podrá exceder del establecido para la suspensión del debate previsto por este Código.

De este precepto transcrito es posible advertir que cuando el Ministerio Público plantea una reclasificación el juzgador da al imputado y a su defensa oportunidad de manifestarse, éstos están en aptitud de solicitar la suspensión por un plazo de 10 días para ofrecer nuevas pruebas. De esta manera se le da a conocer al imputado, de manera específica, el tipo penal del cual se le está acusando. También, se le otorga la oportunidad procesal de manifestarse ante la variación planteada por el Ministerio Público.

Así entonces, es posible advertir que, en materia penal, cuando se da la figura de la reclasificación del tipo penal, se dan los siguientes elementos:

- a) La reclasificación consiste en una variación del tipo penal que se le atribuye al imputado.
- b) Dicha conversión se le hace de su conocimiento, y una vez que ello suceda, está en aptitud de formular argumentos en su defensa.
- c) Puede solicitar una suspensión para recopilar pruebas adicionales.

Por otro lado, como se ha mencionado con antelación, el artículo 209, fracción II, de la LGRA relativa a la reclasificación de la falta administrativa establece que el juzgador es el que realiza la reclasificación y le da vista a la autoridad substanciadora para que se manifieste. Ante esto, no se obliga a dar vista al presunto responsable para que se manifieste.

Ante esta situación surgen estos cuestionamientos: *¿se priva al presunto responsable de conocer con certeza el tipo de falta administrativa que se le reprocha en el procedimiento sancionatorio?*, con esto *¿se podría transgredir el derecho al debido proceso en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria?* Para responder estos cuestionamientos es necesario considerar lo siguiente:

Primero: Tal y como se mencionó en el apartado anterior, el derecho al debido proceso, bajo el modelo garantista, reviste por los contenidos en sí mismo, pero también como medio procesal que permite ejercitar otros derechos dentro de los procesos jurisdiccionales. Por lo cual, parte fundamental del núcleo duro de derechos que constituyen el debido proceso y que garantizan las formalidades esenciales del procedimiento, se encuentra la garantía de audiencia¹⁶⁷ dentro de cualquier procedimiento del Estado frente al particular.

Segundo: Bajo esta premisa, la garantía de audiencia constituye parte esencial del debido proceso, pero es en sí misma es una garantía consagrada en el artículo 14 constitucional, en el cual se reconoce el derecho en favor de los particulares a no ser privados de sus bienes o posesiones sino mediante juicio previo, con lo que se otorga la oportunidad de conocer los hechos que se atribuyen.

Al respecto, la garantía de audiencia ha sido definida en la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación de la siguiente manera:

¹⁶⁷ Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, pág. 396, de rubro: "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO".

De entre las diversas garantías de seguridad jurídica que contiene el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, destaca por su primordial importancia, la de audiencia previa. Este mandamiento superior, cuya esencia se traduce en una garantía de seguridad jurídica para los gobernados, impone la ineludible obligación a cargo de las autoridades para que, de manera previa al dictado de un acto de privación, cumplan con una serie de formalidades esenciales, necesarias para oír en defensa a los afectados. Dichas formalidades y su observancia, a las que se unen, además, las relativas a la garantía de legalidad contenida en el texto del primer párrafo del artículo 16 constitucional, se constituyen como elementos fundamentales útiles para demostrar a los afectados por un acto de autoridad, que la resolución que los agravia no se dicta de un modo arbitrario y anárquico sino, por el contrario, en estricta observancia del marco jurídico que la rige. Así, con arreglo en tales imperativos, todo procedimiento o juicio ha de estar supeditado a que en su desarrollo se observen, ineludiblemente, distintas etapas que configuran la garantía formal de audiencia en favor de los gobernados, a saber, que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, así como de la cuestión que habrá de ser objeto de debate y de las consecuencias que se producirán con el resultado de dicho trámite, que se le otorgue la posibilidad de presentar sus defensas a través de la organización de un sistema de comprobación tal, que quien sostenga una cosa tenga oportunidad de demostrarla, y quien estime lo contrario, cuente a su vez con el derecho de acreditar sus excepciones; que cuando se agote dicha etapa probatoria se le dé oportunidad de formular las alegaciones correspondientes y, finalmente, que el procedimiento iniciado concluya con una resolución que decida sobre las cuestiones debatidas, fijando con claridad el tiempo y forma de ser cumplidas¹⁶⁸.

De este criterio judicial se concatenan cuatro elementos que integran este derecho: a) que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, así como de la cuestión que habrá de ser objeto de debate y de las consecuencias que se producirán; b) que se le otorgue la posibilidad de presentar sus defensas; c) se le otorgue la oportunidad de formular alegatos, y d) que el procedimiento concluya con una resolución que decida las cuestiones.

En este contexto, en la primera característica citada resalta el aspecto relativo a que es una condición de este derecho que el presunto responsable tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, así como de la cuestión que habrá de ser objeto de debate, es decir, debe partir de que a la persona que se le reprocha la conducta conoce, precisamente, el hecho que se le está imputando.

En virtud de esta premisa, si se utiliza la metodología de la materia penal; esta fase sería equiparable a la figura de la reclasificación del delito, en la cual, como se expresó con antelación, el ministerio público solicita la reclasificación, se le da a conocer al imputado y éste puede solicitar suspensión a fin de estar en aptitud de ofrecer diversas pruebas y argumentos. Por lo cual, a partir de esta comunicación el presunto responsable puede desarrollar estrategias de defensa.

¹⁶⁸ Tesis: I.7o.A. J/41, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVIII, agosto de 2008, pág. 799, de rubro: "AUDIENCIA, CÓMO SE INTEGRA ESTA GARANTÍA".

Bajo estas consideraciones, en respuesta a los cuestionamientos anteriores, al darse la reclasificación de la falta administrativa sí se transgrede el debido proceso. Específicamente en lo que respecta a los elementos que integran la garantía de audiencia. En la primera pregunta se estima que sí se priva al presunto responsable de conocer con certeza el tipo de falta administrativa que se le reprocha. En el segundo cuestionamiento se estima que por ende sí se transgrede el derecho al debido proceso en el procedimiento disciplinario.

Lo anterior, toda vez que, al reclasificar la falta administrativa, el elemento que compone la garantía de audiencia –relativo a la cuestión que habrá de ser objeto de debate– se modifica, dejando al presunto responsable en un estado de indefensión frente a la variación del tipo administrativo que se le reprocha. Esta situación le imposibilita realizar manifestaciones adicionales o reformulación de las mismas a raíz de dicha reclasificación.

Para ilustrar lo anterior, el siguiente ejemplo:

- a) A un servidor público se le atribuyen hechos relativos a la utilización de recursos públicos para generar un beneficio para sí, el cual se tipifica como “abuso de funciones” (artículo 57 LGRA). En la reclasificación el TFJA transmuta la conducta a “peculado” (artículo 53 LGRA), por el uso y apropiación de los recursos.
- b) De este cambio en el tipo administrativo que se atribuye no se le notifica al servidor, porque la LGRA no obliga al TFJA ni a la autoridad substanciadora a darle vista.
- c) El servidor ya ofreció su defensa en la audiencia inicial (previo a la reclasificación), prevista en las fracciones II y III del artículo 208 de la LGRA. La defensa que el servidor público presentó pudo versar sobre controvertir los hechos, las pruebas y la tipicidad por el “abuso de funciones” que se le reprocha. Por lo cual el expediente ya ha quedado integrado, y recae en el TFJA para continuar con el procedimiento, en el cual el presunto responsable ya no puede ofrecer pruebas, salvo que fuesen supervinientes.
- d) Por ello, el presunto responsable se defendió y ofreció pruebas, trató de desvirtuar los hechos y ofreció argumentos, todo en contra un procedimiento sancionatorio iniciado por “abuso de funciones”, pero se terminará dictando resolución sobre “peculado”, con los mismos razonamientos y orden

probatorio que se ofreció para la primera conducta determinada por la autoridad substanciadora.

- e) En este sentido, las tres vertientes sobre las cuales pudo versar la defensa (hechos, pruebas y tipicidad) se vieron afectadas, pero sobre todo la última sufrió graves transgresiones a partir de la defensa se atacaron los elementos del tipo administrativo que se reprocha, en el caso son:

Tipos administrativos del caso

Elementos	Abuso de funciones	Cohecho
Conducta típica	<p>1. Incurrirá en abuso de funciones el servidor público que ejerza atribuciones que no tenga conferidas.</p> <p>2. También incurrirá cuando se valga de las atribuciones que tenga, para realizar o inducir actos u omisiones arbitrarios.</p>	<p>1. Incurrirá en cohecho el servidor público que exija, acepte, obtenga o pretenda obtener, por sí o a través de terceros, con motivo de sus funciones, cualquier beneficio no comprendido en su remuneración como servidor público.</p> <p>1.1 Los beneficios pueden ser para sí o para alguno de sus parientes, socios, amistades o con quien tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios.</p> <p>2. También incurre el servidor público que se abstenga de devolver el pago en demasía de su legítima remuneración de acuerdo con los tabuladores que al efecto resulten aplicables, dentro de los 30 días naturales siguientes a su recepción.</p>
Actividad	Se comete por acción.	Se comete por acción, y en el segundo caso por omisión.
Materialidad del acto	Generar un beneficio para sí o para las personas con quienes guarde relación personal, profesional, laboral o de negocios.	Generar un beneficio para sí o para las personas con quienes guarde relación personal, profesional, laboral o de negocios.
Objeto jurídico	La administración pública.	La administración pública.
Periodo de ejecución	Puede ser instantáneo o de tracto sucesivo.	Puede ser instantáneo o de tracto sucesivo.
Culpabilidad	Dolosa	Dolosa
Condiciones de sanción	Para imponer la sanción se deben de considerar el nivel jerárquico, antecedentes, antigüedad en el servicio, condiciones exteriores, medios de ejecución de la conducta y la reincidencia.	Para imponer la sanción se deben de considerar el nivel jerárquico, antecedentes, antigüedad en el servicio, condiciones exteriores, medios de ejecución de la conducta y la reincidencia.

Fuente: Elaboración propia con base en la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Los elementos de los tipos se basan en: Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales del derecho penal*, 39ª Ed., Ciudad de México, Porrúa, 1997.

Ahora bien, en el caso expuesto con antelación de manera ejemplificativa, es posible vislumbrar una variación en los elementos del tipo administrativo denominado “abuso de funciones” al de “cohecho”. En el primero se basa en utilizar funciones (se cuenten con ellas o no) para generar actos arbitrarios. Mientras que en el cohecho se persigue un beneficio ajeno a los propios de formar parte de la administración pública. Ante estas variaciones de las conductas, el planteamiento de la defensa del servidor público varía en cuanto al orden y elementos de cada tipo administrativo que se le reprocha.

Lo anterior, porque la defensa del servidor público en un procedimiento de responsabilidades administrativas se asemeja mucho a la materia penal. Por ello parte de la defensa versa en atacar el tipo administrativo que se reprocha, desde los elementos que lo componen. De esta manera, desde la defensa, se plantea desvirtuar la conducta que se reprocha desde la tipicidad de la conducta que se encuadró en la investigación.

Es posible vislumbrar que la figura de la reclasificación de la conducta establecida en el artículo 209, fracción II, de la LGRA, al determinar que las conductas corresponden a una falta grave diversa y no dar vista al servidor público para que se manifieste al respecto, transgrede el debido proceso dentro del procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas graves. Ello porque la reclasificación se realiza por la autoridad resolutora, es decir, la que va a decidir sobre el procedimiento en particular, fase que acontece posteriormente a que el presunto responsable ya ofreció sus pruebas y defensas enfocadas en la anterior conducta.

Esta situación priva al presunto responsable para manifestarse sobre la reclasificación. A partir del artículo 209, fracción II, de la LGRA no le es posible reformular sus argumentos ofrecidos en la audiencia constitucional o dotar de mayores pruebas al expediente, sobre todo, en la parte de la defensa que atacó la tipicidad de la conducta que se reprocha. Lo anterior porque, se insiste, acerca de este cambio del tipo solo se le da vista a la substanciadora para sus pronunciamientos. Con esta secuela procesal se afecta a la garantía de audiencia, dentro del procedimiento, en particular a la fase sobre la cuestión que habrá de ser objeto de debate, lo cual, en su conjunto, transgrede el derecho al debido proceso en el procedimiento sancionatorio por faltas graves.

En esta lógica, respecto a la figura de la reclasificación en materia penal baste traer a colación lo establecido por la Primera Sala de la Suprema Corte. Respecto de este tema se ha pronunciado al señalar que la reclasificación del delito

es factible durante el proceso penal. Ésta debe tener lugar al cambiar la clasificación legal de los hechos por la que técnicamente corresponda, siempre que no exista variación de los mismos. Ello puesto que la Primera Sala alude que el concepto de "delito" se refiere preponderantemente "al conjunto de hechos materia de la consignación". Por lo que la clasificación que se le otorgue reviste en un aspecto técnico que puede ser ajustado bajo un proceso, ya que la clasificación no puede ser arbitraria, cuya estabilidad debe entenderse como la prohibición dirigida a la autoridad juzgadora responsable de variar en la sentencia los hechos que fueron materia de la acusación, por los cuales se procesó al sentenciado.

Por tanto, la autoridad judicial no puede *motu proprio* en la sentencia la apreciación técnica del hecho delictivo, porque ello impediría que el sentenciado pudiera defenderse de la nueva imputación surgida a partir de la sentencia condenatoria. Esta situación vulneraría sus derechos fundamentales de audiencia, legalidad y seguridad jurídica, impartición de justicia imparcial y defensa adecuada¹⁶⁹.

En este criterio establecido por la Primera Sala de la SCJN se vislumbra que la reclasificación es una figura aceptada en el modelo sancionatorio del Estado mexicano. Puesto que el encuadramiento de una conducta en un tipo penal puede ser susceptible de criterios técnicos susceptibles de variar. No obstante, un aspecto fundamental de esta figura es notificar dicha modificación al imputado, para que éste realice una defensa sobre esta reclasificación que se le impute en el caso.

En esta inteligencia, se debe otorgar vista de la reclasificación al imputado para que se manifieste y defienda; más aún, si esta traslación se estuviese realizando por parte del juzgador. Lo anterior porque de no darle vista al imputado sobre la reclasificación que se realice, se estarían violentando sus derechos de defensa adecuada, audiencia y debido proceso¹⁷⁰.

En este apartado también es factible traer a colación que la propuesta aquí desarrollada no trata de desdeñar otras formas de integración e interpretación del derecho aplicables. Tal es el caso de la interpretación conforme, la cual, como se

¹⁶⁹ Tesis: 1a. CXI/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página 555, de rubro: "RECLASIFICACIÓN DEL DELITO EN EL PROCESO PENAL (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 160, FRACCIÓN XVI, DE LA LEY DE AMPARO VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013)".

¹⁷⁰ Tesis: III.4o.P.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 76, Marzo de 2020, Tomo II, página 1013, de rubro: "RECLASIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS MATERIA DE LA IMPUTACIÓN EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO. SI LA REALIZA EL JUEZ DE CONTROL SIN HACERLO DEL CONOCIMIENTO DEL IMPUTADO, EN LA MISMA AUDIENCIA PREVIO A RESOLVER LA VINCULACIÓN A PROCESO, TRANSGREDE SUS DERECHOS DE DEFENSA ADECUADA, AUDIENCIA Y DEBIDO PROCESO".

ha mencionado, plantea que el juzgador dote a las leyes de un significado armónico con los preceptos constitucionales. Por lo que, en este caso en particular, en la instancia jurisdiccional o constitucional el juzgador podría advertir la clara violación a la garantía de audiencia en la reclasificación de la conducta por parte del TFJA y brindar la vista para que el presunto responsable se manifieste al respecto y reformule su defensa y dote de medios de prueba diversos.

De esta manera, como se mencionó con antelación, se puede acudir al análisis de esta figura a partir del derecho penal, cuya fase de reclasificación del tipo penal si prevé que se le dé a conocer al presunto responsable. Con esa noticia al imputado del cambio, la defensa se encuentra en posibilidad de realizar manifestaciones, ofrecer pruebas adicionales e, incluso, de solicitar una suspensión del procedimiento para ampliar la propia defensa. Máxime cuando se ha reconocido por el Poder Judicial de la Federación que el hecho de no dotarle de esta vista a la persona sujeta a procedimiento violenta sus derechos al debido proceso, defensa adecuada y audiencia.

IV.IV Perspectivas de la protección al debido proceso en el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves

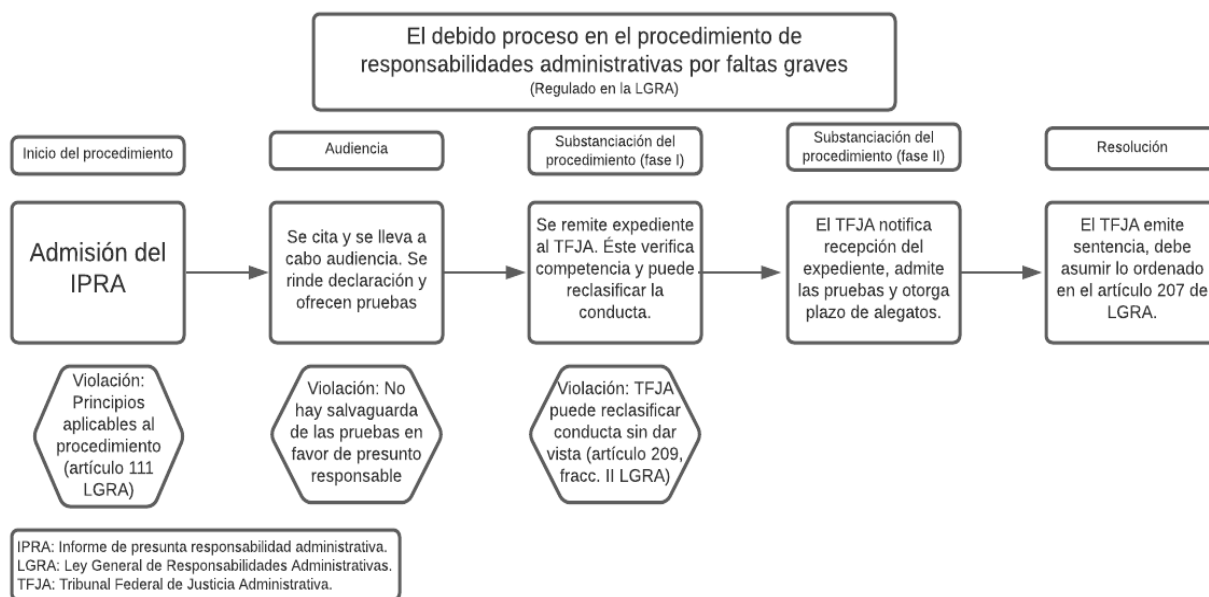
La reforma constitucional de 2015 tuvo como finalidad el combate a la corrupción desde una óptica institucional que dotara de racionalidad a las estructuras gubernamentales, para encausar y coordinar esfuerzos desde diversos entes: transparencia y rendición de cuentas, orgánica, administrativa y penal. Sin embargo, este esquema no puede ser una ventana para que, so pretexto de combate a la corrupción, se dote a las autoridades de márgenes amplios de actuación que, aunque sean legales, no sean constitucionales ni convencionales, a la luz de los preceptos del garantismo que se han aludido a lo largo del capitulo.

Por lo cual un sistema de garantías previsto en la norma “vale para limitar el poder punitivo en la medida en que son todas ellas configurables como técnicas normativas tendientes a vincularlo a la función de comprobación de la verdad procesal”¹⁷¹. De esta manera, el castigo de un servidor público debe estar sometido a un Estado constitucional de derecho que fije bases racionales, establecidas en los preceptos legales, que permitan desarrollar una investigación de manera objetiva y trate de apartarse, en la medida de lo posible, de los tintes políticos que yacen en el propio servicio público.

¹⁷¹ Op. Cit. Ferrajoli, L., *El paradigma garantista...*, pág. 28 – 29.

En este sentido, la observancia de garantías y derechos dentro del procedimiento administrativo sancionatorio permite a las autoridades allegarse de mayores elementos para determinar la culpabilidad de un servidor público, y con ello se busca que la sanción no sea una mera manifestación de venganza política. Lo anterior porque “un ciudadano no puede ser castigado solamente porque ello responde a la voluntad o el interés de las mayorías. Ninguna mayoría, por amplia que ésta sea, puede volver legítima la condena de un inocente o la absolución de un culpable”¹⁷². Situación que se puede actualizar en coyunturas políticas, como lo son, las transiciones de gobierno.

A la luz de los planteamientos que se han hecho en el presente capítulo, y toda vez que se han señalado tres elementos que pueden llegar a fungir como violatorios o que transgreden el derecho humano al debido proceso, y con ello a la seguridad jurídica que se dota a los procedimientos administrativos sancionatorios. Para ilustrar estas violaciones, se pone el siguiente esquema:



FUENTE: Elaboración propia con base en la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

En este esquema se observa en qué fases del procedimiento de responsabilidades administrativas por faltas graves, contenido en la LGRA, se dan las violaciones al debido proceso. El primero, relativo a los principios aplicables al procedimiento, lo cual se da desde el inicio del proceso. El segundo, sobre la falta de medios para salvaguardar las pruebas en favor del presunto responsable, esta violación se materializa en la fase de audiencia, en la cual se ofrecen pruebas y no

¹⁷² Ibidem, pág., 29.

se cuenta con un medio para resguardarlas en favor del servidor público. El tercero, relativo a la reclasificación de la conducta, se da en la fase de substanciación, cuando el TFJA puede reclasificar la conducta sin otorgar vista al presunto responsable.

Para revertir dichas transgresiones es posible proponer reformas legislativas, con enfoque de adición a la LGRA. En alguna medida, tal y como se expresó en cada uno de los apartados, el derecho penal puede fungir como parámetro comparativo mediante el cual se dote de mecanismos garantistas al procedimiento disciplinario de la LGRA.

En el primer caso, en lo relativo a la falta de determinación de los principios procesales contenidos en la LGRA, se considera que, a fin de dotar de mayor seguridad jurídica en la substanciación y resolución de sanciones por faltas administrativas graves, es viable incluir los mecanismos o medios con los cuales se potencialicen los principios procesales contenidos en la Ley. Con estos mecanismos se podrán establecer los parámetros para maximizar el criterio garantista a los que se sujeta el procedimiento administrativo sancionatorio.

Para tal situación es posible hacer un planteamiento metodológico que tome como referencia la técnica del derecho penal. En el Código Nacional de Procedimientos Penales se contienen definiciones procesales y con ello se materializan los alcances de los principios procesales. O bien, puede establecerse otra técnica que conlleve maximizar los principios dentro del procedimiento disciplinario para dotarles de operatividad a éstos. Esto a fin de que repercuta en obligaciones específicas y con ello se genere un esquema de flexibilidad (derecho dúctil) de los principios contenidos en el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

En segundo lugar, en lo que respecta al resguardo de las pruebas que obren en poder de la autoridad y que pueden operar en favor del servidor público, esta situación transgrede el debido proceso, en específico en lo que se refiere al derecho a probar. Lo anterior, toda vez que probar constituye un elemento dentro el derecho al debido proceso, por lo que a la luz de que la Ley no prevé ninguna medida o mecanismo para evitar el ocultamiento o destrucción de pruebas por parte de la autoridad.

Por lo que es necesario incluir en la LGRA un proceso mediante el cual se aseguren y preserven las pruebas que estén en poder de la autoridad. Con lo anterior, se busca impedir el abuso por parte de la autoridad que, debido a que tiene en su poder documentos, equipos, sistemas o información de carácter público, ello

puede revestir en que sean modificados en perjuicio del servidor público sancionado. De esta manera, es posible tutelar los principios de proximidad y de facilidad probatorias dentro del procedimiento sancionatorio administrativo.

En el tercer aspecto que se ha observado, relativo a la reclasificación de la conducta por parte del TFJA (en su carácter de autoridad resolutoria), se ha concluido que transgreden el debido proceso, en particular a la fase sobre la cuestión que habrá de ser objeto de debate. Para ello, es posible también acudir al ámbito penal, en el cual cuando tiene lugar la reclasificación del tipo se le da vista al imputado. Por lo anterior, es posible modificar esta situación para salvaguardar el debido proceso mediante la inclusión de una obligación en la LGRA para que se le dé vista al presunto responsable una vez que se haga la reclasificación por parte de la autoridad resolutoria. Esta situación le dotaría de una nueva oportunidad procesal para reformular argumentos y pruebas en su favor.

Para solventar todas y cada una de estas problemáticas se pueden realizar con adecuaciones a los propios artículos de la LGRA en los cuales se identificó la laguna de la ley que transgrede el debido proceso dentro del procedimiento sancionatorio por faltas administrativas graves.

No obstante, la propuesta aquí planteada no busca soslayar ni perder de vista alguna otra técnica para fortalecer el debido proceso en el procedimiento de responsabilidades administrativas graves contenido en la LGRA. Tal es el caso de la interpretación conforme; ésta se ha erigido como un método interpretativo del orden jurídico mediante el cual el juzgador dota de contenido a la norma jurídica en armonía con los preceptos constitucionales. Por medio de dicho método también se puede fortalecer el debido proceso en el procedimiento sancionador contenido en la LGRA. Esto al maximizar el contenido de los principios a los que se sujeta el procedimiento disciplinario, o bien, al dotar de garantía de audiencia una vez realizada la reclasificación del tipo sancionador. Sin embargo, la presente investigación no se enfocó a este esquema que proyecta el papel del juzgador, sino al análisis de la LGRA para generar las modificaciones conducentes en este ordenamiento para tutelar del debido proceso en el procedimiento disciplinario.

Al establecer este tipo de medidas que coadyuvan a tutelar el debido proceso en el procedimiento disciplinario es dable preservar y garantizar el contenido de los artículos 1º y 14 constitucionales. El artículo primero se relaciona con la primera violación sobre los principios aplicables al procedimiento disciplinario, porque al establecer los mecanismos para maximizar o potencializar éstos se dota de contenido al segundo párrafo constitucional que establece la interpretación de la norma favoreciendo a la protección más amplia. Por lo cual, en la presente

investigación se pone de relieve la necesidad de establecer mecanismos cuyo objetivo sea maximizar los principios aplicables al procedimiento disciplinario contenido en la LGRA.

Las otras dos violaciones estudiadas, preservación de pruebas y reclasificación de la conducta por parte del TFJA, se relacionan con dotar de contenido al artículo 14 constitucional. En éste se tutela la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento, como lo es el derecho a probar, y la garantía de audiencia. El primero se relaciona con el tema de la preservación de pruebas en favor del servidor público y su aportación en el procedimiento disciplinario. Mientras que la garantía de audiencia se observa en lo relativo a dar vista al presunto responsable en caso de reclasificación de la conducta que se le imputa.

CONCLUSIONES

En la presente investigación se planteó la hipótesis consistente en que el procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas administrativas graves, contenido en la LGRA, vulnera aspectos del derecho humano al debido proceso de los servidores públicos que están sujetos a enjuiciamiento; en específico lo relativo a los principios aplicables al procedimiento, el resguardo de pruebas en favor del servidor público y la reclasificación de la conducta por parte del TFJA. Con la investigación se comprueba esta hipótesis planteada. Esta comprobación se explica a partir de las siguientes conclusiones.

Primera. La reforma constitucional de 2011 puede ser catalogada como una reforma con un pleno corte garantista, por la observancia obligatoria de derechos humanos desde el plano internacional, así como por las atribuciones constitucionales y convencionales del Estado para la observancia de los derechos humanos.

Segunda. Las reformas constitucionales de derechos humanos de 2011 y el sistema de responsabilidades de servidores públicos (reforma del Sistema Nacional Anticorrupción de 2015), no guardan correlación en cuanto a los objetivos que presentaron. La reforma de 2011 reviste de un corte histórico en el cual se resalta el aspecto internacional de tutela de derechos fundamentales. Esta modificación generó un cambio en el paradigma de tutela de los derechos humanos en México. Mientras que la reforma de 2015 tiene un carácter de persecución de la corrupción. Por lo que, si bien esta legislación tiene preceptos más garantistas que los contenidos en la legislación anterior, no se observa que sean reformas que confluyan en el mismo sentido.

Tercera. En esta tendencia garantista mencionada, se reconoce también que el derecho administrativo sancionador se puede enfocar con algunos tintes de la materia penal, por formar parte ambos del *ius puniendi* del Estado. Por lo que dicha facultad sancionadora debe revestir de parámetros garantistas del particular frente al actuar de la administración; máxime a las personas que están sujetas a un procedimiento disciplinario. El garantismo, como teoría y como paradigma constitucional, resalta el papel de los derechos fundamentales, a partir de éste se analizó el derecho al debido proceso.

Cuarta. El debido proceso en la legislación mexicana, a la luz del propio garantismo, cumple con un carácter bidimensional. Ello porque por un lado es un derecho en sí mismo, que consiste en lo que se conoce como “formalidades esenciales del procedimiento”, es decir, el actuar de la administración se debe

ajustar a los procedimientos legalmente establecidos. También es un derecho que permite el ejercicio efectivo de otros. Esto a raíz de que obliga la aplicación de la garantía de audiencia, legalidad, derecho a probar y demás prerrogativas de carácter procesal, que coadyuvan a la defensa del particular frente a la administración pública.

Quinta. A partir de la reforma del Sistema Nacional Anticorrupción de 2015 el sistema de responsabilidades se convirtió en una materia concurrente. Con ello a legislación general faculta a la federación y entidades para imponer las sanciones correspondientes mediante los procedimientos determinados para este fin. Esta reforma llevó a la creación de una ley general, ésta se aplica para el ámbito federal y funciona como ley marco a para las entidades federativas. Así, se fortaleció el procedimiento de responsabilidades administrativas, con lo que se generó un modelo de enjuiciamiento de servidores públicos, con una nueva dimensión en las atribuciones del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Sexta. Se unificaron los procedimientos sancionadores en materia administrativa, los cuales estaban segmentados en dos legislaciones: la LFRASP y la LRSP. El procedimiento establecido en la legislación abrogada fue sustituido por lo establecido en la LGRA, el cual presenta las siguientes características:

- a) Se establece con mayor nitidez, una clara distinción entre faltas administrativas graves y no graves, a fin de establecer las diversas afectaciones al servicio público que se causen con unas y con otras.
- b) Se vinculan a la comisión de faltas administrativas a particulares, es decir, personas físicas y morales (incluso candidatos a cargos de elección popular) quienes guarden algún tipo de relación con la administración pública o la prestación de servicios pueden hacerse acreedores a sanciones administrativas.
- c) Se aumenta el periodo de prescripción para las faltas administrativas.
- d) Desde el ámbito procesal, se hicieron distinciones más claras entre las fases que contiene el procedimiento administrativo sancionador, para establecer:
 - Una fase de inicio de la investigación que donde las áreas iniciarán la investigación de oficio, por queja o derivado del resultado de auditorías.

- Fase de investigación, mediante la cual se tiene acceso a la información confidencial o se realizan auditorías sobre los hechos específicos que pueden llegar a constituir faltas administrativas.
- Fase de calificación, en la cual posterior a la investigación la autoridad determina la comisión o no de los hechos que se atribuyen con base en los datos recabados.
- Fase de substanciación, en la cual se integra el IPRA, a través del cual se especifican las responsabilidades que se atribuyen, se ofrecen los medios de convicción para tal conclusión y se solicitan las medidas cautelares, entre otros requisitos establecidos en la ley. Este informe se le da vista al presunto responsable y se le otorga audiencia para que ofrezca pruebas.
- Se prevé el dictado de medidas cautelares que se enfocan para que el probable responsable no obstruya en modo alguno la investigación, por lo que estas medidas se pueden ubicar desde la investigación hasta antes de la resolución.
- Una vez que se hayan rendido las pruebas por ambas partes, se remite al Tribunal Federal, para que, en su carácter de autoridad resolutoria, dicte la resolución correspondiente, posterior cierre de instrucción.
- La ley otorga la oportunidad de la apelación en el caso de las faltas administrativas graves, la cual se aplica en contra de la resolución que se dicte por el TFJA.
- Una vez que la sentencia haya quedado firme (incluso con la sentencia del amparo), causa estado y es posible su ejecución forzosa.

Séptima: En la LGRA, artículo 111, se establecen, de manera enunciativa, los principios a los que deben sujetarse los procedimientos de responsabilidad administrativa. Sin embargo, no se establecen las formas para maximizar estos principios. Se concluyó que esta condición puede llegar a afectar el derecho a la seguridad jurídica y con ello, al debido proceso. Lo anterior, porque no se determina la forma en cómo potencializar los principios a los que se sujeta el procedimiento de responsabilidades, lo cual deja al arbitrio de la autoridad administrativa la integración del alcance de estos derechos dentro del procedimiento administrativo.

Con esta referencia es posible darle operatividad a los principios y derechos mediante las leyes para dar lugar a un panorama de flexibilidad de los principios

contenidos en el artículo 111 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas. Esto se puede manifestar en obligaciones o tareas procesales específicas, contenidas en el procedimiento disciplinario por faltas administrativas graves. Esta posición no deja de lado otras técnicas como la interpretación conforme para potencializar la observancia de los principios que rigen el procedimiento disciplinario. Ello para buscar la protección más amplia para los servidores públicos. Asimismo, a partir de diversos criterios judiciales, se encontró que los principios del derecho administrativo disciplinario pueden integrarse con modelos garantistas retomados del derecho penal.

Octava: El segundo aspecto del procedimiento disciplinario que se consideró que transgrede el debido proceso es el relativo a la preservación de las pruebas que obran en poder de la autoridad y que operan en favor del servidor público, porque se afecta el derecho a probar. Esta situación se deriva porque la LGRA prevé la emisión de medidas precautorias en favor de la autoridad, a fin de que el servidor público probable responsable no obstruya la investigación o destruya el acervo probatorio.

Sin embargo, la ley no otorga en favor del particular un mecanismo para que se salvaguarden las pruebas, más aún cuando éstas puedan llegar a constituir medios de convicción en su favor. Esta situación transgrede el derecho a probar, en cuanto a las vertientes de proximidad y facilidad probatorias. Así, la autoridad no solo se vería obligada a preservar la prueba, sino también a aportarla en el procedimiento administrativo. Para ello, es dable acudir al derecho penal para estudiar una figura que apoye en la preservación de la prueba, esto es la cadena de custodia. Ésta puede constituir un medio para preservar las pruebas y que éstas no puedan ser alteradas por la propia autoridad en perjuicio del servidor público.

Novena: El tercer y último aspecto que afecta el debido proceso es la reclasificación del tipo administrativo que puede hacer el TFJA en su carácter de autoridad resolutoria. Ello porque una vez integrado el expediente administrativo se envían los autos al TFJA para su resolución. En el artículo 209, fracción II de la LGRA se establece que el Tribunal puede reclasificar la conducta que se reprocha, pero ya no se le ofrece la oportunidad procesal al presunto responsable para manifestarse. Toda vez que sobre esta reclasificación sólo se le da vista a la autoridad substanciadora, no así al presunto responsable.

Esta situación trasciende a la defensa que presentó el servidor público, porque se le imposibilita presentar argumentos en contra del nuevo tipo administrativo que se le reprocha y que fue cambiado por el TFJA. Para solventar esta situación también es posible acudir al derecho penal, en cuanto a la figura de

la reclasificación contenida en el CNPP. Ésta prevé que en caso de actualizarse se debe dar vista al imputado para que formule defensa y presente nuevas pruebas.

Décima: Se comprobó la hipótesis de la presente investigación. Lo anterior, porque el hecho de que la ley no establezca los medios para potencializar los principios a los que debe sujetarse el procedimiento administrativo, no se otorgue en favor del presunto responsable un medio de preservación de pruebas a su favor que obren en poder de la autoridad y no se le de vista en caso de reclasificación de la falta administrativa, en su conjunto, transgreden el derecho al debido proceso.

Para llegar a esta conclusión se respondió el siguiente cuestionamiento:

¿El procedimiento de responsabilidad administrativa sancionatoria por faltas graves, contenido en la LGRA, vulnera aspectos del derecho humano al debido proceso? Si, ya que contiene lagunas que afectan el debido proceso, en específico en lo referente a la potencialización de los principios a que se debe sujetar el procedimiento (artículo 111 de la LGRA), el resguardo de las pruebas en favor del servidor público y que obren en poder de la autoridad y la reclasificación de la conducta (artículo 209, fracción II, de la LGRA).

Décimo primera: A la luz de estos elementos es posible proponer reformas legislativas, con enfoque de adición a la LGRA, a fin de proteger el debido proceso dentro de las fases procesales que han quedado descritas a lo largo de la presente investigación. Para esta estrategia, es posible hacer un planteamiento metodológico a partir de lo ya establecido en el derecho penal, desde un aspecto comparativo, y de este modo atraer las estrategias garantistas del derecho penal al derecho administrativo sancionador. De esta manera es posible incrementar la observancia del derecho al debido proceso en el procedimiento administrativo disciplinario por faltas graves, contenido en la Ley General.

Fuentes consultadas

Tratados y sentencias internacionales:

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Bahena y otros vs Panamá*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia de 2 de febrero de 2001.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Servellón García y otros vs Honduras. Resolución de fondo: reparaciones y costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia de 31 de agosto de 2004.

Legislación:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Fiscal de la Federación

Ley de Responsabilidades Administrativas de la Ciudad de México

Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de México y Municipios

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos

Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo

Ley General de Responsabilidades Administrativas

Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa

Jurisprudencias y tesis del Poder Judicial de la Federación

Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, pág. 396.

Tesis: P./J. 20/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, pág. 202

Tesis: PC.I.A. J/157 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 71, Octubre de 2019, Tomo III, pág. 3,205.

Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, pág. 396.

Tesis I.7o.A. J/23 (9º), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XX, Agosto de 2004, pág. 1,511.

Tesis: 2a./J. 47/2020 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, publicación 23 de octubre de 2020.

Tesis: P. LX/96. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, pág. 128.

Tesis: Sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, volumen 82, sexta parte, pág. 32.

Tesis: 1ª IV/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 2, Tomo II, enero de 2014, pág. 112.

Tesis: VI.3o.A. J/13, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, marzo de 2002, pág. 1,187.

Tesis: 2a./J. 124/2018 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 60, noviembre de 2018, Tomo II, Pág. 897.

Tesis: P./J. 43/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 7, junio de 2014, Tomo I, pág. 41.

Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, pág. 396.

Tesis: 2a./J. 10/2019 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 63, Febrero de 2019, Tomo I, página 838.

Tesis: I.1o.A.E.78 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 56, Julio de 2018, Tomo II, página 1,503.

Tesis: XI.1o.A.T. J/12 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo IV, Pág. 2,368.

Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, pág. 396.

Tesis: I.7o.A. J/41, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVIII, agosto de 2008, pág. 799.

Tesis: P./J. 99/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXIV, agosto de 2006, pág. 1,565.

Tesis: 2a. XCIX/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo X, Julio de 1999, pág. 367.

Tesis: XVIII.2o.2 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo IX, Marzo de 1999, pág. 1,438.

Tesis: 2a. CXXVII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, Octubre de 2002, pág. 473.

Tesis: 2a. LXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, Julio de 2009, pág. 465.

Tesis: 1a. CXI/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página 555.

Tesis: III.4o.P.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 76, Marzo de 2020, Tomo II, página 1013.

Tesis: I.3o.C.103 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 66, mayo de 2019, Tomo III, pág. 2,719.

Tesis: 2a. CLXXXIII/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, 2a. Sala; Tomo XIV, septiembre de 2001, pág. 718.

Tesis: I.4o.A.156 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 64, marzo de 2019, Tomo III, pág. 2,784.

Tesis: 1ª CCCXVI/2014 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 10, septiembre de 2014, Tomo I, pág. 572.

Tesis: I.4o.A.604 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, pág. 1,812.

Tesis: P. LX/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo III, abril de 1996, pág. 128.

Tesis: sin registro, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo LXXXVII, febrero de 1946, pág. 1,878.

Tesis: 1a. CCXXVII/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I, pág. 514.

Jurisprudencias y tesis del Tribunal Federal de Justicia Administrativa

Tesis: VII-J-1aS-31, *Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*, Séptima Época. Año II. No. 12. Julio 2012, pág. 30.

Tesis: VII-CASR-NCIV-16, *Revista del Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Octava Época, Año III, Núm. 19, febrero 2018, pág. 339.

Legislación no vigente:

Constitución de Apatzingán de 1814 (Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán a 22 de octubre de 1814)

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

Constitución de 1836 (Leyes Constitucionales de 29 de diciembre de 1836)

Constitución Política de México de 1857

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

Decretos, acuerdos y otras disposiciones normativas:

Acuerdo SS/5/2021 por el que se reforma el Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Diario Oficial de la Federación, 04 de marzo de 2021.

Cámara de Diputados, Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Diario Oficial de la Federación 10 de junio de 2011.

Comunicado por el que se somete a ratificación de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión la designación de Magistrados de la Tercera Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Diario Oficial de la Federación, 15 de febrero 2021, edición vespertina.

Pleno General de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Acuerdo SS/10/2017 por el que se adiciona el artículo 9-Bis, la fracción VI al artículo 23, y la fracción X al artículo 23-Bis, todos del Reglamento Interior de este Tribunal, en Diario Oficial de la Federación 18 de julio de 2017.

Bibliografía:

Alterio, Ana Micaela, “La relación entre rigidez y supremacía constitucional: un análisis a la luz de las reformas constitucionales en México”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Ciudad de México, número 4, enero – junio de 2017, pág. 209 – 231.

Azuela Güitrón, Mariano y Betanzos Torres, Eber Omar, “El principio de estricto derecho en el juicio de amparo. Alcance y consecuencias del mismo conforme a la legislación, la doctrina y la jurisprudencia”, en *El principio de estricto derecho*, Alfonso Pérez Daza (Coord.), Ciudad de México, Instituto de la Judicatura Federal, 1º Ed., marzo 2017, pág. 17 – 41.

Béjar Rivera; Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa – Universidad Panamericana, 2018.

Burrueal Huerta, Luis, *La responsabilidad del Estado y sus agentes*, Ciudad de México, Porrúa – Escuela Libre de Derecho, 2009.

Carbonell, Miguel, “Derechos fundamentales y relaciones entre particulares (notas para su estudio)”, en *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, A.C.*, Puebla, México, núm. 18, 2006, pág. 50 – 75.

-----, *Los derechos fundamentales en México*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – CNDH, 2004.

Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IIJ, 2011.

-----, *Garantismo: Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, 2º Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2009.

Cárdenas Gracia, Jaime, *Introducción al Estudio del Derecho*, 1º Ed., Ciudad de México, IIJ – UNAM y Nostra Ediciones, 2009.

Casar, María Amparo, Et. Al., “El fuero en México: Entre inmunidad e impunidad”, en *Revista Política y Gobierno*, volumen XXV, núm. 2, segundo semestre de 2018, Ciudad de México, pág. 339 – 377.

Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales del derecho penal*, 39º Ed., Ciudad de México, Porrúa, 1997.

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (hoy Ciudad de México), *Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos*, 2º Ed., Servicio Profesional en Derechos Humanos – CDHDF, 2013.

Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos, Documento 4, OEA/Ser.L/V/II.129, 7 de septiembre de 2007,

Cordero Quinzacara, Eduardo, “El derecho administrativo sancionador y su relación con el derecho penal”, en *Revista de Derecho de Universidad de Valdivia*, Santiago de Chile, Vol. XXV, Núm. 2, diciembre 2012, pág. 131 – 157.

Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2º Ed., Ciudad de México, UNAM – IIJ, 2013.

Dávila Newman, Gladys, “El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales”, en *Revista Laurus de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador*, vol. 12, núm. Ext, 2006, Caracas, Venezuela, pág. 180 - 205.

Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, 6º Ed., Ed. Porrúa, Ciudad de México, 2011.

Delgado King, Sandra Verónica, “Procedimientos y procesos de responsabilidad por faltas no graves y graves ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa”, en *Derecho Procesal Administrativo*, Delgado King, Sandra Verónica Et. Al., 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Tirant lo Blanch, 2018, pág. 401 – 430.

Esquivel Vázquez, Gustavo Arturo, “Reflexiones sobre la presunción de legalidad del acto administrativo en el derecho mexicano”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo LVII, volumen 58, núm. 250, julio – diciembre de 2008, pág. 233 – 243.

Fernández Ruíz, Jorge, “Apuntes para una teoría jurídica de las actividades del Estado”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, IIJ – UNAM, núm. 99, diciembre de 2000, pág. 1,025 – 1,052.

Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, 40º Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa, 2000.

García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, en *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, Núm. 28, julio – diciembre de 2011, pág. 123 – 159.

-----, “El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Núm. 117, septiembre – diciembre 2006, pág. 648 – 667.

Gutiérrez Parada, Óscar y Muñoz Díaz, Pablo Francisco, *Sistema Nacional Anticorrupción: Diseño normativo e institucional*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa – Escuela Libre de Derecho, 2019.

Hernández Manríquez, Javier, *Nociones de hermenéutica e interpretación jurídica en el contexto mexicano*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. IIJ – UNAM, 2019.

Hurtado Cisneros, Alfredo, *El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, UNAM – IIJ, Ciudad de México, 2015.

Fernández Ruíz, Jorge, *Derecho Administrativo*, 1ª Ed, SEGOB – IEHRM – UNAM, Ciudad de México, 2016.

Ferrajoli, Luigi, “Constitucionalismo Principialista y Constitucionalismo Garantista”, en *Filosofía del Derecho Constitucional. Cuestiones fundamentales*. Fabra Zamora, Jorge Luis y García Jaramillo, Leonardo, Coord., UNAM – IIJ, Ciudad de México, 2015, pág. 521 – 572.

-----, “Derechos fundamentales”, en *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Ferrajoli, Luigi (Coord.) 4ª Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2009, pág. 5 – 25.

-----, *Derechos y garantías. La ley del más débil*. 7ª Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2010.

-----, *El paradigma garantista: Filosofía crítica del derecho penal*, 1ª Ed., Madrid, España, Ed. Trotta, 2018.

-----, *Garantismo Penal*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IIJ, Serie Estudios Jurídicos, 2006.

Ferrajoli, Luigi, et. Al., *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. Fontamara – Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2010.

Jiménez Jiménez, Jorge, *Causales de nulidad*, Ciudad de México, Porrúa, 2017.

Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *La Constitucionalidad del Sistema de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos Federales*, 2º Ed., Porrúa, Ciudad de México, 2004.

López Olvera, Miguel Alejandro, “El debido proceso en el siglo XXI”, en *Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández*, tomo I, Carbonell Sánchez, Miguel y Cruz Barney, Óscar (coord.), UNAM – IIJ, Ciudad de México, 2015, pág. 313 – 335.

Lucero Espinosa, Manuel y Estrada Cuevas, Jorge Alberto, *Derecho Disciplinario en México, teoría y práctica*, 1º ed., Porrúa, Ciudad de México, 2020.

Márquez, Daniel, *La función jurídica de control de la administración pública*, 1º Ed., Ciudad de México, Ed. UNAM – IJ, 2005

Moreno Cruz, Rodolfo, “El modelo garantista de Luigi Ferrajoli: Lineamientos generales”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XL, núm. 120, septiembre – diciembre de 2007, pág. 825 – 852.

Ortells Ramos, Manuel, “Formas del procedimiento y garantías fundamentales del proceso civil”, en *Revista Ius Et Praxis*, Año 16, núm. 1, 2010, pág. 395 – 440.

Ovalle Favela, José, “Derechos humanos y garantías constitucionales”, en *Boletín mexicano de derecho comparado*, vol. XLIX, núm. 146, mayo – agosto 2016, pág. 149 – 177.

-----, *Garantías constitucionales del proceso*, 3º Ed., Oxford University Press, Ciudad de México, 1º reimpresión, 2013.

Palomo Vélez, Diego, “Las cargas probatorias dinámicas: ¿es indispensable darse toda esa vuelta?”, en *Revista IUS et Paxis*, año 19, núm. 2, 2013, Talca, Chile, pág. 447 – 464.

Paoli Bolio, Francisco José, *Constitucionalismo en el Siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*, 1ª Ed., Ciudad de México, INEHRM – UNAM – IJ, 2016.

Ramírez García, Hugo Saúl y Sánchez Barroso, José Antonio, “La praxis de los derechos humanos en México a partir de la reforma constitucional de junio de 2011”, en *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Ciudad de México, número 72, julio – diciembre 2012, pág. 213 – 217.

Rebollo Puig, Manuel Et. Al, “Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España”, en *Revista de estudios socio – jurídicos*, Bogotá, Colombia, vol. 7, núm. 1, enero – junio 2005, pág. 23 – 74.

Rodríguez Collao; Luis, “Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, número 11, 1987, Santiago de Chile, pág. 117 – 163,

Rodríguez Jiménez, Andrés y Pérez Jacinto, Alipio Omar, “Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento”, en *Revista Escuela de*

Administración de Negocios, Universas EAN, Bogotá, Colombia, núm. 82, 2017, pág. 1 – 26.

Rodríguez Rescia, Víctor Manuel, “El debido proceso legal y la Convención Americana de los Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum: Héctor Fix Zamudio*, 1º Ed., Volumen II, San José de Costa Rica, CIDH, 1998, pág. 1,295 – 1,328.

Rojas López, Juan Gabriel, “El garantismo en el marco del derecho administrativo sancionado”, en *El Ágora USB*, vol. 9, núm. 2, julio – diciembre 2009, Universidad de San Buenaventura Sección Medellín, Colombia, pág. 373 – 389.

Secretaría de la Contraloría General de la Nación, *La renovación moral de la sociedad, 1982 – 1988*, 1º Ed., Fondo de Cultura Económica, Ciudad de México, 1988.

Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, 18º ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa, 2002, tomo I.

Touraine, Alain, *Crítica a la Modernidad*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. FCE, 2003.

-----, *¿Qué es la democracia?*, 1ª Ed., Ciudad de México, Ed. FCE, 2000.

Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 1ª Ed., Ciudad de México, UNAM – IJ, 2011, pág. 135 – 165.

Vizcarra Dávalos, José, *Teoría General del Proceso*, 14º Ed., Ciudad de México, Ed. Porrúa, 2015.

Woldenberg, José, *La concepción sobre la democracia en el Congreso Constituyente de 1916 – 1917 con relación al de 1856 – 1957*, Ciudad de México, INHERM, 2016.

Informes institucionales y oficios

Memoria Anual 2017, *Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Ciudad de México, 2017.

Memoria Anual 2018, *Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Ciudad de México, 2018.

Memoria Anual 2019, *Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Ciudad de México, 2019.

Memoria Anual 2020, *Tribunal Federal de Justicia Administrativa*, Ciudad de México, 2020.

Oficio UT-SI-1085/2021 de 05 de agosto de 2021, emitido por el Titular de la Unidad de Transparencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa como respuesta a la solicitud de transparencia 3210000072721.

Conferencias

Gutiérrez Parada, Óscar, *Qué caracterizamos bajo la locución “leyes generales”: tratados internacionales de derechos humanos y estructura jerárquica del sistema jurídico mexicano* (versión estenográfica), Conferencia dictada en el Congreso REDIPAL, LXI Legislatura, H. Cámara de Diputados, abril 2012.

Páginas electrónicas:

Iniciativa Ciudadana Ley 3 de 3, en <http://ley3de3.mx/es/introduccion/> Consultado en abril de 2019.

Morales Nuño, Gissela, “Los principios del derecho penal aplicados en el derecho disciplinario”, en *Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo*, sin año, pág. 3, en:

<http://cesmdfa.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/losprincipiosdederechopenal.pdf>