



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO DOCTORADO INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA CONSTITUCIÓN SU ARMONIZACIÓN EN LA RENDICIÓN DE CUENTAS

Tesis que para obtener el grado de
DOCTOR EN DERECHO

Presenta

Rubén Díaz López

Bajo la dirección de:

Héctor Pérez Pintor

Doctor en Derecho

Morelia, Michoacán, febrero de 2016



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

**Con amor para mi esposa
Marcela y mi hijo Rubén**

**Para mis papás, reconozco
su gran ejemplo de vida**

**A mis hermanos
de sangre y de vida**

**Con agradecimiento al
Dr. Héctor Pérez Pintor**

RESUMEN

Las responsabilidades de los servidores públicos en México no han evolucionado a la par que la materia de rendición de cuentas que en las últimas dos décadas ha experimentado grandes cambios constitucionales. Además de ello, los principios constitucionales que la regulan son inconsistentes y adolecen de varios problemas. Por ello se propone una nueva concepción constitucional de la responsabilidad de los funcionarios al servicio del estado, misma que partiría con una armonización con el resto de los engranajes del sistema nacional de rendición de cuentas.

Palabras clave: transparencia, rendición de cuentas, responsabilidades, servidores públicos, función pública.

ABSTRACT

Responsability of public officials in Mexico, has not the expected development the same as the accountability during the latest twenty years while it has occurred great constitutional changes. It's also important that constitutional principles that regulates it, are inconsistent and doesn't work about some points that's why it's proposed a new constitutional conception about responsibility of public officials, it's importantly related to harmonize the rest of the national system of accountability

Keywords: transparency, accountability, responsibilities, public officials, public function.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

ÍNDICE

Introducción	8
CAPÍTULO I El Sistema Nacional de Rendición de Cuentas	
1.1. <i>Accountability</i> y sistema de rendición de cuentas	11
1.1.1. Información	12
1.1.2. Justificación	13
1.1.3. Sanción	14
1.2. La rendición de cuentas y derecho a la información: nuevo paradigma constitucional	17
1.3. Principales reformas constitucionales en materia de rendición de cuentas	19
1.3.1. Información	20
1.3.2. Justificación	27
1.3.3. Sanción	28
1.4. La problemática del sistema nacional de rendición de cuentas	29
1.5. La responsabilidad de los servidores públicos en el sistema nacional de rendición de cuentas	31
1.6. La falta de subsidiaridad y transitividad de las responsabilidades de los servidores públicos	33
CAPÍTULO II La responsabilidad de los servidores públicos en la Constitución	
2.1. Los principios constitucionales	39
2.1.1. Definición del servidor público	41
2.1.2. Principios del servidor público	43
2.1.3. Autonomía y doble sanción	47
2.1.4. Responsabilidad política	48
2.1.5. Responsabilidad penal	50



2.1.6. Declaratoria de procedencia	51
2.1.7. Responsabilidades administrativas	53
2.1.8. Responsabilidad patrimonial del estado	53
2.1.9. Entidades superiores de fiscalización y responsabilidades de los servidores públicos	54
2.1.10. Denuncia ante el Congreso de la Unión	55
2.1.11. Impunidad	56
2.2. Principios jurisprudenciales	56
2.2.1. Control político	58
2.2.2. La intransitividad por falta de una autoridad determinada para la imposición de las sanciones administrativas	58
2.2.3. Participación ciudadana, denuncia administrativa y violación del principio de publicidad	61
2.2.4. ¿Materia administrativa equiparable a la penal?	64
2.2.5. Principio <i>pro personae</i> y responsabilidades administrativas	66

CAPÍTULO III

El sistema legal de responsabilidades de los servidores públicos

3.1. Clasificación de las responsabilidades de los servidores públicos	71
3.2. Responsabilidad política	71
3.2.1. Sujetos del juicio político	71
3.2.2. Conductas que dan a lugar el juicio político	73
3.2.3. Prescripción del juicio político	75
3.2.4. Procedimiento	75
3.2.5. Impugnación	75
3.2.6. Sanciones	77
3.2.7. Falta de efectividad	78
3.3. Declaración de procedencia	79
3.3.1. Naturaleza jurídica	80
3.3.2. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos del fuero local o federal por servidores públicos federales	80
3.3.3. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos federales por funcionarios estatales	81
3.3.4. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos del fuero común por funcionarios del fuero común	81
3.3.5. Procedimiento	82
3.3.6. Efectos	82
3.4. Responsabilidad administrativa	83



3.4.1. Objetivo	83
3.4.2. Conductas	85
3.4.3. Procedimiento	86
3.4.4. Las quejas y denuncias y el principio de publicidad	88
3.4.5. Sanciones	90
3.4.6. Prescripción	90
3.5. Responsabilidad patrimonial	92
3.5.1. La resistencia del estado	93
3.6. Responsabilidad penal	94
3.7. Responsabilidad laboral	96
3.8. Pliegos de observaciones de las entidades de fiscalización superior (EFS)	97
3.9. Otras responsabilidades	98
 CAPÍTULO IV Otras problemáticas 	
4.1. Principios que rigen el actuar del servidor público ¿cómo juzgarlos?	102
4.1.1. Códigos de ética	106
4.1.2. Comisiones de ética	108
4.2. ¿Responsabilidad civil?	110
4.2.1. Responsabilidad patrimonial y derogación de la responsabilidad civil	110
4.2.2. Responsabilidad del funcionario público ante el propio estado	113
4.3. Pluralidad de autoridades	114
4.3.1. Órganos de control interno	115
4.3.2. Auditoría Superior de la Federación y sus equivalentes locales	115
4.3.3. Ministerio Público	116
4.3.4. Tribunales contencioso administrativos	116
4.3.5. Otras	117
4.4. Responsabilidades y corrupción	117
4.4.1. Fenómeno multidimensional	117
4.4.2. Fragmentación del combate a la corrupción	118
4.4.3. No hay panacea	119



4.5. Ámbito de validez de la norma	120
4.7. Acumulación y concurso de sanciones	121
4.8. La nueva ley de transparencia y las sanciones	123
4.8.1. Responsabilidad en órganos de control interno	125
4.8.2. Responsabilidad ante el propio organismo especializado	125
4.8.3. Responsabilidad en órganos de control interno así como ante el propio organismo especializado	125
4.8.4. Responsabilidad excepcional	126
4.9. El Sistema Nacional Anticorrupción	126
4.9.1. La reforma constitucional	127
4.9.2. Las responsabilidades de los servidores públicos	130

CAPÍTULO V

Hacia un nuevo sistema constitucional de las responsabilidades de los servidores públicos

5.1. Principios que rigen al servidor público	136
5.2. División de las responsabilidades jurídicas y políticas	137
5.3. De las responsabilidades jurídicas	139
5.4. Principio de la sanción administrativa transversal	140
5.5. Responsabilidad penal	142
5.5.1. Eliminación del delito de enriquecimiento ilícito	142
5.5.2. Prescripción	144
5.5.3. Declaración de procedencia e impunidad	144
5.6. Responsabilidad patrimonial	145
5.7. Responsabilidad económica	146
5.8. Responsabilidad laboral	147
5.9. Concurso de responsabilidades	147
5.10. La armonización dentro del sistema de rendición de cuentas	148



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CONCLUSIONES	150
BIBLIOGRAFÍA	152
ANEXO I	159
ANEXO II	160
ANEXO III	161
ANEXO IV	163



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

INTRODUCCIÓN

El sistema de rendición de cuentas para Schedler se constituye de tres elementos: la información, su justificación y el castigo. En los años recientes, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha venido experimentando una modificación sucesiva en materia de transparencia y rendición de cuentas: primero en lo relativo al acceso a la información con las reformas al artículo 6 y la creación de leyes reglamentarias; del mismo modo con las modificaciones al órgano técnico especializado en materia de fiscalización que derivó en la creación de la Auditoría Superior de Fiscalización y entidades homologas en los estados. A la par fue reformado el sistema de contabilidad gubernamental con la finalidad de crear una gran armonización que permita que todos los entes públicos del país jueguen con las mismas reglas en tratándose de rendición de cuentas; de la misma forma se ha planteado una transformación que permite la creación de presupuesto basado en resultados, por último se ha instrumentado la reforma anticorrupción y se han elevado a nivel de leyes generales la de transparencia y de sanciones administrativas de los servidores públicos.

Sin embargo, las sucesivas innovaciones a la Carta Magna no han llevado una concatenación que permitan que funcionen como un solo concepto, por el contrario, pareciera que la falta de homologación en los procesos, su poca vinculación, pudiera provocar lo contrario de su finalidad: menos rendición de cuentas. Baste pensar que los recientemente aprobados, sistema nacional de transparencia y sistema nacional anticorrupción, al menos en el papel, no dialogan con el sistema nacional de armonización contable y todos ellos, a su vez, con las responsabilidades de los servidores públicos.

Precisamente éstas, como entramados fundamentales en este proceso, es decir el castigo no sólo carece de esta alineación al proceso de rendición de cuentas, sino incluso no habían experimentado constitucionalmente hablando cambios substanciales en las últimas décadas hasta la reforma anticorrupción de 27 de mayo de 2015 que aunque pretende o al menos ha sido pregonada como un cambio trascendental, a la luz de las consideraciones que argumentaremos durante el presente trabajo, sólo siguen



esta tendencia de luxación de las normas de rendición de cuentas. Pero no vayamos tan lejos, la clara prueba de que las responsabilidades de los servidores públicos no funcionan se demuestra con los altos índices de corrupción e impunidad que, en los indicadores nacionales e internacionales, muestra nuestro país.

Partiremos pues, de una hipótesis muy clara: las diversas modificaciones en materia de rendición de cuentas que ha experimentado nuestro texto constitucional están organizadas bajo lógicas diferentes y principios no enlazados entre sí, en el tópico disciplinario de los trabajadores del estado, no sólo no existe vinculación con el resto de las etapas de rendición de cuentas, sino incluso los postulados constitucionales actuales no permiten una operación adecuada, por lo que es necesario modificarlos para hacerlos armónicos con el sistema.

Metodológicamente articularemos este ensayo mediante un esquema teórico que parte del valorar a la norma jurídica como un todo coherente, con la idea de crear una unidad funcional y posibilitar un sistema integral en el marco del derecho vigente, por lo que se utilizará el llamado método “sistemático-jurídico”, nos valdremos de técnicas “documentales-formales”, en tanto que las fuentes serán primordialmente las documentales, pero aunque de manera somera, acudiremos a técnicas de investigación directas que incluyan muestreos de normas y uso de estadísticas.

Nuestro objetivo general será plantear una configuración de las responsabilidades de los servidores públicos que sea armónica consigo misma y con el sistema en materia de rendición de cuentas. Particularmente buscaremos demostrar que la falta de concatenación de las nuevas reformas en materia de rendición de cuentas públicas, ha generado un sistema obsoleto y por ende se ha provocado corrupción e impunidad y proponer un nuevo modelo constitucional de disciplinario armónico y acorde con los nuevos principios del sistema.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO I

El Sistema Nacional de Rendición de Cuentas



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO I

EL SISTEMA NACIONAL DE RENDICIÓN DE CUENTAS

1.1. *Accountability* y sistema de rendición de cuentas

En México la rendición de cuentas es un concepto que ha venido surgiendo en la última década del siglo XX y principios del XXI, es una idea compleja pues no hay una articulación y sucesión de la materia desde el punto de vista legislativo, doctrinario o jurisprudencial, sino que en la medida que las diferentes aristas que la integran han cobrado vigencia o mayor relevancia (fiscalización, armonización contable, auditoría, presupuesto basado en resultados, etc.) se ha ido configurando esta idea que hoy en día identificamos más o menos bajo el concepto de Sistema Nacional de Rendición de Cuentas.

Partimos en un inicio de la idea de *accountability* que de conformidad con Schedler consiste en

la rendición *obligatoria* de cuentas. Adicionalmente, junto con la rendición de cuentas (por obligación), el concepto de *accountability* también incluye la exigencia de cuentas (por derecho). Como en los controles al poder, las obligaciones de unos son los derechos de otros, la idea de *accountability* contempla de antemano a las dos partes involucradas –a los que rinden cuentas al igual que a los que exigen cuentas–.¹

¿Qué es el Sistema Nacional de Rendición de Cuentas? Para lograr encuadrar la idea, vamos a partir de los elementos que lo integran o deberían integrarlo, de tal forma que siguiendo a López Ayllón y Merino², podemos hablar de tres pilares fundamentales:

¹ Schedler, Andreas, *¿Qué es la rendición de cuentas?*, México, IFAI, Cuadernos de transparencia núm. 03, p. 12. Cfr. Ackerman, John, *Social Accountability for the public sector. A conceptual discussion* {On line}, Washington D.C., The World Bank, 2005 {consultado el 29 de diciembre de 2012}, disponible en web <http://siteresources.worldbank.org/INTPCENG/214574-1116506074750/20542263/FINALAckerman.pdf>, p. 3.

² López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio, “La rendición de cuentas en México: perspectivas y retos” en López Ayllón et. Al. (Coord.) *La estructura de la rendición de cuentas en México*, México, CIDE-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.



la información, la justificación y la sanción, cada uno tiene sus aspectos relevantes que hay que destacar.

1.1.1. Información

Por información debemos comprender el conjunto de elementos que permiten precisar los conocimientos de determinada materia, en el caso concreto sobre la rendición de cuentas, así podemos considerarla integrada por aquellos aspectos que permiten la actuación de la autoridad o sobre los que basa su actuación, es decir, volver al concepto latino de información *in-formare*, dar forma a algo, siguiendo a Julio Téllez:

La palabra “información” del latín *in-formare* (poner en forma), es una noción abstracta, no obstante que posee una connotación vinculada a una de nuestras más grandes libertades: la de opinión y expresión de informaciones e ideas por cualquier medio que sea, de aquí que la información se haya considerado como un elemento susceptible de ser transmitido por un signo o combinación de signos, o como un proceso físico-mecánico de transmisión de datos, teniendo como dato al elemento referencial acerca de un hecho. En sentido general, un conjunto de datos constituye una información.³

Nosotros, buscando dar un contenido concreto, podemos materializar este pilar de la información, entre las distintas áreas que pueden ser parte de ella o dar forma a la cuestión gubernamental, destacamos, por ejemplo, el derecho a la información, la transparencia, la programación, el presupuesto, la planeación, etcétera. En este sentido hacemos hincapié en el derecho de acceso a la información pública y la transparencia, pues ambas son la piedra angular que ha detonado el crecimiento de la rendición de cuentas, de antemano conocemos que bien ambos conceptos no significan lo mismo, sin embargo, su papel en el contexto de la actuación gubernamental, provoca que estén ligados intrínsecamente y que tarde o temprano tiendan a ser uno sólo, es decir, lo

³ Téllez Valdes, Julio, *Derecho informático*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991, p.42.



deseable será que la actuación de la autoridad se de bajo ambos conceptos sin distinción⁴.

1.1.2. Justificación

La ejecución de las tareas implica necesariamente esta información, es decir, formamos a partir de los datos. Pero esta formación tiene que tener un alegato, es decir tiene que estar fundamentada, por ello el siguiente pilar de la rendición de cuentas se enfoca en esta síntesis, en cómo el ejercicio de las facultades tiene un fin. De ahí que, una vez que la autoridad ha ejercido sus actuaciones, que ha utilizado la información, es importante que evidencie y demuestre su actuar, que con resultados dé sentido a la forma en que ha llevado a cabo las tareas gubernamentales. Es este sentido el que encontramos de la palabra “*justificar*” cuando el constituyente permanente ha dado cuerpo en lo establecido en el artículo 134 que a la letra señala:

Artículo 134. Los recursos económicos de que dispongan la Federación, los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, se administrarán con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para **satisfacer los objetivos** a los que estén destinados.

...

(El subrayado es propio)

Tal y como lo señala el anterior precepto de la Carta Magna, la intención del ejercicio de los recursos económicos, entendidos en *latu sensu*, es satisfacer objetivos, lograr las metas planteadas y bajo este orden de ideas, es que se tiene que justificar los mismos. Pero, ¿qué sentido tiene esto? No podemos ver sino una sola finalidad: que la información una vez ejecutada o justificada, pueda tener un mecanismo de evaluación como forma de control. Y entonces la finalidad de que sean justipreciados, nos lleva al

⁴ “En suma, el derecho a la información es el concepto genérico o matriz a que se refiere el primer párrafo del artículo 6º de la Constitución... La transparencia es una de las garantías legales para imprimir de eficacia al derecho de acceso a la información pública en un estado democrático de derecho” Villanueva, Ernesto, “Acceso a la información y transparencia”, *Diccionario de derecho de la información*, tercera edición, México, IUS *et al.*, 2010, T. I, p. 43.



siguiente pilar del Sistema Nacional de Rendición de Cuentas, que es precisamente la sanción.

1.1.3. Sanción

El segundo párrafo del artículo 134 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala:

Artículo 134.-...

Los resultados del ejercicio de dichos recursos **serán evaluados** por las instancias técnicas que establezcan, respectivamente, la Federación, los estados y el Distrito Federal, con el objeto de propiciar que los recursos económicos se asignen en los respectivos presupuestos en los términos del párrafo anterior. Lo anterior, sin menoscabo de lo dispuesto en los artículos 74, fracción VI y 79.

(El subrayado es propio)

Es importante resaltar que dicho párrafo establece que una vez que la información ha sido justificada, se vuelve fundamental que exista una sanción, entendida esta en un sentido amplio, es decir, negativo o positivo o como lo señala el Diccionario de la Real Academia Española “2. f. Autorización o aprobación que se da a cualquier acto, uso o costumbre”⁵.

De esta suerte que, las materias que se encuentran estrictamente vinculadas con la sanción, son principalmente la evaluación a que se refiere el segundo párrafo del artículo 134 ya citado, así como la revisión de la actuación de las autoridades a través de la revisión de la cuenta pública que corresponde a la Auditoría Superior de la Federación en materia federal y a los entes de fiscalización superior (en lo sucesivo EFS) en los estados así como a los órganos internos de control (en lo sucesivo OIC), de aquí surgirán las responsabilidades jurídicas. De igual forma, y sumadas a las anteriores, hay otro tipo de sanciones, en específico la política que tiene que ver con

⁵ Real Academia de la Lengua, *Diccionario de la lengua española* {en línea}, 22ª edición, {consultado el 22 de diciembre de 2013}, disponible en web: <http://lema.rae.es/drae/?val=sanci%C3%B3n>.

instrumentos parlamentarios de control del poder, como, por ejemplo, la moción de censura, el juicio político, el desafuero, etcétera, a todos ellos volveremos en posteriores capítulos.

Por otra parte, además de los tres pilares, siguiendo de igual forma a López Ayllón y Merino, hay tres principios que deben de regir al Sistema Nacional de Rendición de Cuentas: la subsidiaridad, transitividad y la publicidad. Por subsidiaridad entendemos el hecho de que una acción le precede a la otra, están vinculadas y se encuentran subordinadas a la actuación la una de la otra, de esta forma se rinde cuentas sobre un hecho o acto que no se desliga de su valoración “en rigor, las cuentas se rinden sobre una acción, una decisión o incluso una omisión previas”⁶, de tal forma que siempre exista un vínculo que permita la identificación substancial entre ambas acciones, siempre en el orden o bajo la égida de que la rendición de cuentas necesita sujeción para evitar hechos aislados que provoquen lo contrario del objetivo.

Por su parte, la *transitividad* se refiere a que hay al menos dos sujetos inmiscuidos en el proceso de rendición de cuentas que están obligados a respetar las reglas que rigen al sistema, siendo así que ambos están sujetos a las obligaciones y sanciones que permean toda la actuación. Es decir, no podemos permitir en cualquiera de los mecanismos donde se pretenda rendir cuentas, que exista unilateralidad de sujetos, pues esto puede generar nula o errónea, ya sea voluntaria o involuntaria, rendición de resultados. Seguiremos a los autores señalados desde una perspectiva esquemática que permita hacer más comprensible estp: hablemos de dos entramados: el sujeto A que, en términos de los pilares del sistema nacional de rendición de cuentas, informa y justifica ante el sujeto B, mismo que actúa con facultades revisoras y que castiga o sanciona negativa o positivamente. Aparece en esta relación transitiva un tercer sujeto llamado C que participa como un eventual observador de las relaciones entre A y B, es un ciudadano, pero no cualquiera, sino aquel informado, aquel que participa políticamente en su democracia, es eventual porque a pesar de que no previene directamente en la relación jurídico-política que se establece entre A-B, al ser un súbdito con derechos y en ejercicio consciente y responsable de su papel como un

⁶ López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio, *op. cit.* Nota 2, p. 2.



actor social, puede participar en un momento determinado de este proceso democrático. Según López-Ayllón y Merino, el ciudadano tiene que cumplir con este requisito de participación activa, lo que si bien en un principio pareciera discriminatorio⁷, en el fondo es un requisito *sine qua non* de cualquier democracia.

Íntimamente ligado con el punto anterior, se menciona también el principio de publicidad, mismo que implica que el proceso de rendición de cuentas pertenezca a toda la comunidad, que toda ella sea parte del sumario o que al menos en teoría pueda ser parte de él, se transforma así en un efecto que permite controlar el poder. Y esto es así porque partimos de que la rendición de cuentas no es sino un mecanismo de control del poder, siguiendo a Valadés⁸, es un control jurídico y político, como más adelante especificaremos. Y se señala que en un inicio se le etiqueta como control del poder, porque su esencia debe ir más allá: con la reforma de derechos humanos de junio de 2011, la resolución del multicitado caso varios 912/2010 resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la nueva Ley de Amparo de 2 de abril del 2013 y recientemente con los muy criticados criterios del poder judicial federal⁹ emitidos en el llamado bloque de constitucionalidad, asunto 293/2011, el nuevo paradigma constitucional en México ha virado hacia la concepción de los derechos humanos como todo el *leit motiv* del andamiaje jurídico mexicano. Siguiendo esta idea, la rendición de cuentas tenemos que participar del nuevo orden que permea la juridicidad mexicana, y entonces se tiene que enfocar más allá de un simple mecanismo de control del poder, sino como un instrumento que potencialice la eficacia de los derechos humanos.

Siguiendo lo anterior, el principio de publicidad dentro del Sistema Nacional de Rendición de Cuentas es un mecanismo que busca limitar a la autoridad, pero no

⁷ Esta idea que manejaban los liberales mexicanos del siglo XIX, principalmente del grupo de José María Luis Mora, de que sólo el ciudadano educado podía participar en la democracia, Lorenzo de Zavala, por ejemplo, creía en 1833 que en el estado de México no podía haber democracia puesto que “¿Cómo podría haberla, preguntaba, cuando de los 200 mil habitantes del estado en edad de votar dos terceras partes no sabían leer, una mitad estaba desnuda, una tercera parte no sabía español y tres quintas partes eran instrumento del partido en el poder?” Hale, Charles A., *El liberalismo en la época de Mora*, México, Siglo XXI Editores, 2009, p. 127.

⁸ Valadés, Diego, *El control del poder*, México, editorial Porrúa, 2006.

⁹ Cfr. Salazar Ugarte, Pedro, *Tenemos bloque de constitucionalidad, pero con restricciones*, {en línea} México, Blog de la Revista Nexos, septiembre del 2013 {citado 18 de diciembre del 2013} disponible en <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=3090>.



exclusivamente como una forma constitucional de equilibrio de poderes, sino con un trasfondo que se basa filosóficamente en la protección de los derechos humanos como fin último de toda la construcción jurídica de un país. Esto permite que, tal y como lo señala de Asís:

...cuanto más cercano esté el poder a los individuos más garantías existirán para que estos derechos sean eficaces. Un poder en el que no pueda hablarse de participación de los ciudadanos, en el que no existan mecanismos de control de su actividad, en el que no pueda producirse una variación periódica de sus titulares, aunque reconozca la existencia de ciertos derechos fundamentales, difícilmente hará de estos unos instrumentos eficaces como limitadores de la actuación del poder.¹⁰

1.2. La rendición de cuentas y derecho a la información: nuevo paradigma constitucional

Las sucesivas reformas constitucional que han venido sucediendo en México en torno al concepto de rendición de cuentas y el derecho a la información, marcan un nuevo paradigma relacionado con la forma en que se conceptualiza la actividad estatal y si bien es cierto que el concepto como tal no se encuentra claramente definido en el texto constitucional, la evolución de la Carta Magna nos permite avizorar un conjunto de preceptos que posibilitarán su creación. Este nuevo derrotero, sin embargo, aún adolece de varios problemas, en primer lugar, la falta de normatividad reglamentaria y la adecuación de todo el andamiaje legal que permita que el sistema, los tres pilares, funcionen correctamente bajo los principios de transitividad, subsidiaridad y publicidad. En segundo lugar, su implementación en las estructuras burocráticas gubernamentales, tan añejas y costumbristas, de igual forma significará un inconveniente qué resolver.

Para que este nuevo paradigma se articulara, fue menester primordialmente la aparición en el texto constitucional del derecho a la información. Ciertamente el cimiento de toda la rendición de cuentas arranca de la posibilidad ciudadana de acceder a los

¹⁰ De Asís, Rafael, *Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder*, Madrid, Dykinson, 2000, p. 55.



datos gubernamentales (derecho de acceso a la información) así como de la idea de que el gobierno no sólo cumplirá con las obligaciones jurídicas, sino que además lo promoverá como una política pública (transparencia). Este cúmulo de disposiciones generadas en el texto de nuestra ley de leyes, ha generado un cuerpo de normas que a juicio de Pérez Pintor debemos denominar derecho constitucional a la información, mismo que es definido por el autor michoacano como el

conjunto de preceptos y disposiciones constitucionales *iusinformativos*, conformados, tanto por una serie de principios y reglas establecidos dentro de la misma constitución, como por un catálogo de derechos fundamentales, además de las facultades y deberes en materia *iusinformativa* correspondientes a los órganos del Estado.¹¹

El derecho humano de la información es una de esas prerrogativas que al pueblo mexicano contemporáneo le ha costado mucho trabajo configurar, pues su incorporación en el texto fundamental lleva años gestándose, pero más aún, hoy en día sigue siendo tema de la agenda legislativa de los congresos, tanto federal como locales. Y es que no se trata de un derecho cualquiera, además de ser una base que contribuye a la democracia y participación del pueblo en la cosa pública (relacionado pues con el principio de publicidad) permite la formación de otros derechos, es decir, su eficacia da pauta para que se puedan potencializar, construir, consolidar o simplemente especializar otros derechos humanos, sin lugar a dudas

El derecho constitucional de la información sinergiza derechos de carácter civil, político, económico, social y cultural, y como categoría jurídica representa un novedoso campo de estudio necesario para la garantía de todos los derechos humanos; asimismo, contiene una serie de disposiciones constitucionales relativas a las atribuciones de los órganos del Estado en la materia.¹²

¹¹ Pérez Pintor, Héctor, *La arquitectura del derecho de la información en México*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2012, p. 34.

¹² *Ibidem*, p. 35.



La idea de considerar a esta prerrogativa como un derecho de derechos, encuentran de igual forma apoyo del constitucionalista Miguel Carbonell, quien argumenta que el derecho a la información protege dos bienes básicos, el propio valor que es la información como bien jurídico, pero también el relativo a la “posibilidad de darle contenido, calidad y sustancia a otros derechos fundamentales”¹³. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el criterio progresista en relación a la transparencia e información, se ha pronunciado de igual forma para entenderlos y clasificarlos como una categoría superior que da potencialidad a otras prerrogativas, una doble dimensión que el máximo tribunal no duda en pronunciar en sus criterios, señalando que “El acceso a la información se distingue de otros derechos intangibles por su doble carácter: como un derecho en sí mismo y como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos”¹⁴.

1.3. Principales reformas constitucionales en materia de rendición de cuentas

Si hacemos un breve repaso en la historia de reformas constitucionales que ha experimentado nuestra Carta Magna, podremos observar que a pesar de la pléyade de las mismas, son pocas las que están enfocadas a la rendición de cuentas, de hecho podemos sacar como conclusión, que la misma no existía antes de 1990, pues las materias relacionadas no habían sido incorporadas al texto constitucional, y las pocas que estaban contenidas o prácticamente eran letra muerta en la reglamentación o no habían sufrido modificaciones importantes sino hasta el sexenio de Ernesto Zedillo. Para un análisis sistemático de esta evolución constitucional, partiremos de los tres pilares del sistema de rendición de cuentas y una breve historia constitucional de sus principales materias.

¹³ Carbonell, Miguel, “El derecho de acceso a la información como derecho fundamental”, López-Ayllón, Sergio (coord.) *Democracia, transparencia y constitución*, México, Instituto Federal de Acceso a la Información-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 7.

¹⁴ ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL. Tesis: P./J. 54/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXVII, Junio de 2008, p. 743.



1.3.1. Información

La evolución concreta del derecho a la información y la transparencia se percibe apenas desde el año 2000, pues previo a ello, habían estado olvidadas, poco o nulamente estudiadas y por desgracia la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, era obscura y a veces contradictoria, lo que obligaba a entender la ley de manera muy laxa. El llamado derecho a la información fue agregado a nuestra constitución en 1977 de la siguiente manera: “el derecho a la información será garantizado por el estado”.

Esto generó un debate a nivel nacional, en tanto que estas 10 palabras decían mucho y nada:

se establece una polémica nacional respecto al contenido que debe reconocérsele al nuevo mandato constitucional; la conveniencia o inconveniencia, constitucionalidad o inconstitucionalidad, de reglamentarlo; y el significado real de la disposición, ya sea como garantía constitucional, ya como fundamento de una política de comunicación social dentro de la cual se centre el derecho”¹⁵.

Esta adición al artículo 6 constitucional, fue provocada en virtud de la reforma política promovida en 1977 por Reyes Heróles, en ese entonces secretario de gobernación durante el sexenio de José López Portillo, y que tenía por objetivo dar mayor participación a los grupos inconformes de aquella época así como dar mayores causas a la democracia mexicana. Bajo este orden de ideas, de esta apertura, de aumento en la participación a los ciudadanos y a las fuerzas políticas, se interpretó que el derecho a la información, era en sí sólo la facultad de los partidos políticos a acceder a los medios de comunicación, de esta suerte lo hizo nuestro máximo tribunal en la siguiente tesis jurisprudencial de rubro *INFORMACION. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL* que en la parte medular señala que

¹⁵ Castro y Castro, Juventino V., *Garantías y Amparo*, México, Editorial Porrúa, 2004, p. 147.



La adición al artículo 6o. constitucional en el sentido de que el derecho a la información será garantizado por el Estado, se produjo con motivo de la iniciativa presidencial de cinco de octubre de mil novecientos setenta y siete... el derecho a la información no crea en favor del particular la facultad de elegir arbitrariamente la vía mediante la cual pide conocer ciertos datos de la actividad realizada por las autoridades, sino que esa facultad debe ejercerse por el medio que al respecto se señale legalmente.¹⁶

Esta tesis, que se deriva del amparo en revisión 1055/83 promovido por Ignacio Burgoa Orihuela, es de triste memoria en los anales de nuestro máximo tribunal pues lejos de buscar ampliar los derechos humanos en torno a la libertad de expresión y acceso a la información pública gubernamental, lo circunscribe a un ámbito político. Precisamente la idea del insigne jurista Burgoa al promover aquel amparo fue dotar de sentido al artículo sexto constitucional, cosa que desgraciadamente no logró como hemos visto en el criterio jurisprudencial.

Afortunadamente con el tiempo nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación varió la interpretación¹⁷, y consideró a este derecho como una garantía individual que va más allá de la simple información, tal y como se desprende de la tesis de rubro GARANTIAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACION). VIOLACION GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTUAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACION Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTICULO 6o. TAMBIEN CONSTITUCIONAL, que emana del tristemente célebre caso de la matanza del vado de Aguas Blancas y que se deriva de la solicitud 3/96 realizada por el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerciera la facultad que en aquel entonces se encontraba prevista en el párrafo

¹⁶ Tesis: 2a. I/92, *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, tomo X, agosto de 1992, p. 44.

¹⁷ Para un análisis más profundo de la evolución de la postura del poder jurisdiccional federal, Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Criterios del Poder Judicial de la Federación en materia de acceso a la información, transparencia, rendición de cuentas y libertad de expresión e información*, segunda edición, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015.



segundo del artículo 97 de la Constitución Federal¹⁸. En este criterio podemos notar como la Corte permite ampliar la idea de derecho a la información pues constriñe a la autoridad a que evite *“conductas faltas de ética, al entregar a la comunidad una información manipulada, incompleta, condicionada a intereses de grupos o personas, que le vede la posibilidad de conocer la verdad para poder participar libremente en la formación de la voluntad general”* en pocas palabras la autoridad queda constreñida a evitar la *“cultura del engaño, de la maquinación y de la ocultación”* pues es un deber jurídico *“enfrentar la verdad y tomar acciones rápidas y eficaces para llegar a ésta y hacerla del conocimiento de los gobernados”*¹⁹.

Posteriormente amplió aún más el derecho para ahora sí considerar que existía un en el primer párrafo del artículo sexto constitucional un derecho a la información, tal y como consta en el criterio de rubro DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE. Donde reconoce que, si bien, la Corte limitó el derecho a la información del amparo antes visto que promovió Burgoa, posteriormente el tribunal:

amplió los alcances de la referida garantía al establecer que el derecho a la información, estrechamente vinculado con el derecho a conocer la verdad, exige que las autoridades se abstengan de dar a la comunidad información manipulada, incompleta o falsa, so pena de incurrir en violación grave a las garantías individuales en términos del artículo 97 constitucional. A través de otros casos, resueltos tanto en la Segunda Sala (AR. 2137/93, fallado el 10 de enero de 1997), como en el Pleno (AR. 3137/98, fallado el 2 de diciembre de 1999), la Suprema Corte ha ampliado la comprensión de ese derecho entendiéndolo, también, como garantía individual, limitada como es lógico, por los

¹⁸ “Esta facultad constituye una de las garantías constitucionales que integran el contenido de la justicia constitucional mexicana. Su carácter es judicial, porque interviene la SCJ; pero no implica la naturaleza jurisdiccional, porque sólo es una función de investigación sin ninguna atribución de decisión. El expediente que se forma es de documentación y, desde luego, no es una sentencia” Carpizo, Jorge, “Facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia”, *Diccionario jurídico mexicano*, edición histórica, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, Tomo D-H, p. 1654.

¹⁹ Tesis: P. LXXXIX/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo III, Junio de 1996, p. 513.



intereses nacionales y los de la sociedad, así como por el respeto a los derechos de tercero.²⁰

El alcance y contenido del derecho a la información fue precisado y quedó fuera de discusión, cuando el 11 de junio de 2002, y después de un trabajo intenso de la sociedad civil y el propio gobierno, se publicó la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, misma que definió en el ámbito reglamentario su contenido. Sin embargo, el artículo sexto fue intocado, de tal forma que el sustento constitucional seguía siendo endeble o al menos vago y sin las precisiones adecuadas, pues su formato continuaba siendo el mismo texto de la reforma del 6 de diciembre de 1977. En este contexto, se buscó una mejor ingeniería, por ello el 20 de julio del 2007, se adicionó un párrafo de siete fracciones al artículo en comento, que vino a sentar las bases del moderno derecho de acceso a la información en el país. Ahora, los alcances de este derecho se han ido delineando de igual forma, el 13 de noviembre del 2007 se vuelve a tocar el texto para regular el derecho de réplica y el 11 de junio del 2013, se buscó dotar a la Carta Magna de una mejor regulación de la radiodifusión y las telecomunicaciones.

Y, sin embargo, nunca será suficiente, ante la exigencia de un mayor combate a la corrupción, y derivado de las exigencias de grupos civiles, se vuelve a reformar el artículo para que, con fecha 7 de febrero de 2014, se delimiten con mayor precisión las aristas del derecho de acceso a la información. En esta última alteración del artículo, se define claramente la autonomía del Instituto Federal de Acceso a la Información y Datos Personales, se le dota de la facultad para interponer controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad frente a normas que puedan vulnerar las prerrogativas fundamentales en materia de transparencia, acceso a la información y datos personales, se logra una exigencia de hacía varios años para incluir además como sujetos obligados a los sindicatos y a todos los entes públicos o privados que reciban recursos estatales. Pero además la materia sufre una importante transformación, se buscó establecer criterios generales en todo el país, a través de la facultad del

²⁰ Tesis: P. XLV/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XI, Abril de 2000, p.72.



Congreso de la Unión para expedir una ley general, la intención es generar una homologación en todos los estados y más aún, exigir a aquellos que no cuentan con su ley reglamentaria, que la expidieran, y aunque muchos de estos nuevos derroteros son cuestionables²¹ lo cierto es que existe una gran disparidad en cuanto a la transparencia en los entidades federativas²².

Por otra parte, bajo esta misma idea del pilar de la información, es necesario mencionar la creación constitucional del Instituto de Geografía Estadística e Informática, pues es una función fundamental para el ejercicio de la actividad estatal, en este sentido el 7 de abril del 2006, mediante la adición del párrafo B al artículo 26 se dotó a dicho instituto de “autonomía técnica y de gestión, personalidad jurídica y patrimonio propios, con las facultades necesarias para regular la captación, procesamiento y publicación de la información que se genere y proveer a su observancia”. Y es que, éste es el ente por excelencia recopilador de datos, y su autonomía es importante pues es necesario que la información se mantenga neutral, alejada de las posibles interferencias políticas de los poderes.

En otro sentido, tenemos que hacer especial mención a los archivos, pues éstos y la información están íntimamente vinculados. Por ellos entendemos los “conjuntos de documentos organizados de acuerdo a su origen o procedencia. Los documentos son registros de información, en cualquier material que le sirve de soporte... por tanto, son depósitos de información, su preservación es indispensable para su acceso”²³, pero es importante acotar que deben ser registros, depósitos de información, no simple acumulación de material, “ya que no es lo mismo mantener una bodega o almacén con cajas contenedoras de carpetas de correspondencia de entrada y de salida que un archivo formado e instalado de expedientes al que se la ha considerado una unidad

²¹ Reforma que ha sido criticada por el que podemos considerar el padre del derecho a la información en México, *Cfr.* Villanueva, Ernesto, “Transparencia: contrareforma constitucional”, *Proceso*, México, núm. 1936, 8 de diciembre de 2013, pp. 49-50.

²² *Cfr.* Cejudo, Guillermo, M., López Ayllón, Sergio y Ríos Cázeres, Alejandra (editores), *La política de transparencia en México, Instituciones, logros y desafíos*, México, CIDE, 2012

²³ Galeana, Patricia, “Archivos públicos”, *Diccionario de derecho de la información*, tercera edición, México, IUS *et al.* 2010, T. I, p. 81.



archivística”²⁴. La importancia del archivo es mayúscula, de hecho, es por sí misma la base de todo el derecho de acceso a la información y la transparencia, pues el requisito sine qua non para que ambos conceptos puedan materializarse, no sólo es que exista información, sino que esté debidamente ordenada para que la misma pueda ser localizada y puesta a disposición ya por la propia autoridad o por el solicitante. El archivo pues, permite una doble cuestión: que al existir un orden en la clasificación los usuarios puedan acceder por sí mismos y de forma rápida, a aquello que sea de su interés y que de igual forma en caso de que exista una solicitud, el sujeto obligado, pueda responder de forma rápida.

Desde el punto de vista constitucional la materia de archivos no ha sido una preocupación y prácticamente su regulación se ha fijado en la legislación secundaria, tenemos antecedentes importantes, como el archivo general creado por el Virrey Juan Vicente de Güemes Pacheco en el siglo XVIII o las propuestas legislativas de Lucas Alamán y José María Lafruga, así como la creación en 1918 del Archivo General de la Nación²⁵. Su incorporación formal al texto constitucional se da hasta la reforma al artículo sexto, el 20 de julio de 2007 que adhiere la fracción V “Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados...”, esta fracción vino a dar nacimiento constitucional a la sistematización de la documentación que obra en poder de los sujetos obligados, sobre ella señala Merino “No es el párrafo que ha generado mayores polémicas, ni tampoco el que ha interesado más a los analistas que, hasta ahora, han discutido y aun promovido esta reforma. Sin embargo, sostengo, que se trata del más trascendente para la organización de la administración pública en el país y, si mucho me apuran, es también el que condicionará el cumplimiento de todos los demás”²⁶.

A pesar de esta regulación, se tenía el problema de que dejaba en las manos de cada uno de los entes obligados la organización del archivo con todos los dilemas que

²⁴ Nacif Mina, Jorge, “Los Archivos Públicos como base para la rendición de cuentas”, *Revista técnica sobre la rendición de cuentas y fiscalización superior*, México, número 6, febrero 2014, p. 33.

²⁵ Para mayor detalle histórico, *Cfr.* Galeana, Patricia, “El patrimonio documental de México”, *Derecho y Cultural*, México, número 4 otoño, pp. 45-58.

²⁶ Merino, Mauricio, “El desafío de la transparencia organizacional”, Carbonell, Miguel y Bustillos Roqueñí, Jorge (coord.), *Hacia una democracia de contenidos: la reforma constitucional en materia de transparencia*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM-IFAI, p. 128.



representa “No existe una política uniforme, cada uno de los estados tiene criterios distintos, algunos cuentan con una ley específica, otros no”²⁷ y remata la historiadora “La ineficiencia gubernamental en nuestro país, se debe en gran medida a la falta de archivos y archivistas y a la carencia del marco jurídico que garantice su preservación y acceso. Somos de los pocos países del mundo en donde no hay una ley nacional de archivos”²⁸.

Esta falta de una ley general fue subsanada el 7 de febrero del 2014 al fijar en el artículo 73 como facultad del congreso “XXIX-T. Para expedir la ley general que establezca la organización y administración homogénea de los archivos en los órdenes federal, estatal, del Distrito Federal y municipal, que determine las bases de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Archivos”. Nace así una nueva forma de entender la archivística estatal que “implica una política orientada a darle sentido, orden y utilidad a la información que maneja el gobierno... y es mucho más que proveer acceso a la información. Supone el replanteamiento completo de la manera en que los organismos de gobierno compilan, administran, organizan, usan, conservan o destruyen la información”²⁹. El camino aun es largo, la materialización de una ley general y su repetición en los estados aún tiene mucho trecho por recorrer.

En otro orden de ideas, y a pesar de que parecería un tanto disímbola, nos parece importante destacar la reforma al uso de los empréstitos de los gobiernos estatales y municipales, pues el 26 de mayo del 2015 se generó una modificación a la Carta Magna que regula la forma en que los estados pueden solicitar créditos, dejando algunos principios a nivel constitucional, primero que las deudas de los gobiernos tendrán que estar destinadas necesariamente a “inversiones públicas productivas y a su refinanciamiento o reestructura”, segundo que es necesaria la aprobación de dos terceras partes de los miembros presentes del congreso estatal correspondiente y tercero, legisla los créditos que contrata una administración exclusivamente para la duración de su mandato, dando la posibilidad de contratación, hasta por los topes que

²⁷ *Ibidem*, p. 47.

²⁸ *Idem*.

²⁹ López Ayllón, Sergio, *El acceso a la información como un derecho fundamental: la reforma al artículo 6º de la Constitución Mexicana*, México, IFAI, 2009, colección *Cuadernos de transparencia* núm. 17, p. 78. p. 21



se señalarán en una posterior ley general, sin necesidad de la autorización del órgano legislativo, siempre y cuando aquellos se liquiden a más tardar tres meses antes del término del periodo de gobierno correspondiente.

1.3.2. Justificación

De manera primordial tenemos que hacer referencia a los radicales cambios del año 2008, que convirtieron un sistema de contabilidad obsoleto y sumamente fragmentado³⁰ en uno homogéneo, universal y sobretodo estandarizado, me parece que es una piedra angular en la rendición de cuentas del estado mexicano moderno, lo que hoy denominamos armonización contable operó a través de la modificación al artículo 73 en su fracción XXVIII que a la letra establece:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

...

XXVIII. Para expedir leyes en materia de contabilidad gubernamental que regirán la contabilidad pública y la presentación homogénea de información financiera, de ingresos y egresos, así como patrimonial, para la Federación, los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, a fin de garantizar su armonización a nivel nacional;

...

Posteriormente y ya con la estructura constitucional, fue emitida la Ley General de Contabilidad Gubernamental de 31 de diciembre del 2008 y un enorme conjunto de disposiciones que están enfocadas a su reglamentación y operatividad.

De igual forma es trascendente la reforma al artículo 134 de la Carta Magna pues introduce el llamado “presupuesto con base en resultados”, es decir, que el recurso que pretenda destinar el estado en cada una de las líneas de acción de sus programas

³⁰ No sólo cada estado, cada municipio, sino incluso a veces cada ente gubernamental dentro de un mismo orden de gobierno, tenía su propio sistema de contabilidad. Pensemos, por ejemplo, que cada uno de los 2457 municipios del país adoptaban su propia contabilidad, además, sumamos los gobiernos estatales, las dependencias y entidades de los tres niveles, tenemos una idea de lo complejo del problema. Esta multitudinaria forma de reflejar las cifras del ejercicio del gasto público transformaba el acceso a la información financiera del estado, en un auténtico laberinto.



tendrán que estar soportadas por el resultado del ejercicio fiscal anterior, de esta forma se demuestra si la forma en que pretende invertir el dinero el estado en verdad está rindiendo frutos, una doble situación, de un lado se permite planificar con mayor precisión y de otro identificar a los entes de gobierno que no cumplen con sus objetivos.

1.3.3. Sanción

En el tercer pilar del sistema de rendición de cuentas, se busca deliberar, evaluar y sancionar la justificación de la información de la autoridad, esto a través de distintos sistemas y mecanismos como puede ser la fiscalización, los indicadores de desempeño, los informes y un sinfín de dispositivos que en última instancia terminarán con una sanción de corte positivo o negativo, esto es, en un reconocimiento o aprobación del ejercicio de las facultades o en una reprobación que podrá derivar en diversos efectos perjudiciales ya sea políticos y/o jurídicos, como puede ser un extrañamiento, la publicación de un informe de auditoría e incluso sanciones estrictamente legales a través de las distintas formas de responsabilidad a que están sujetos los servidores públicos.

En primer lugar, la base de este pilar es la fiscalización³¹ de los recursos públicos: las reformas que han experimentado los artículos 79, 116 y 122 buscan fijar que esta función sea llevada a cabo por organismos que si bien dependen formalmente del legislativo (Auditoría Superior de la Federación y entes de fiscalización superior de los estados) poseen autonomía técnica y de gestión para auditar el ejercicio de los recursos que se ejecutan. Los principios constitucionales bajo los cuales opera esta fiscalización son de anualidad, posterioridad, legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad.

En segundo lugar, y de manera fundamental, la responsabilidad de los servidores públicos: tiene que ver propiamente con la sanción a los mismos, sin embargo, esta materia que es la menos explorada desde el punto de vista de su evolución

³¹ Sobre la historia jurídica de la fiscalización Cfr. Andrade Martínez, Víctor Martínez, "Evolución del Marco Jurídico de la Fiscalización Superior en México", *Revista técnica sobre rendición de cuentas y fiscalización superior*, número 4, febrero 2013, pp. 59-72.



constitucional, la veremos a detalle en el punto 1 del Capítulo II, basta con señalar brevemente que desde la incorporación formal de un título de responsabilidades en la Constitución de 1857 y su réplica en la de 1917, el respectivo capítulo no sufrió modificaciones trascendentales sino únicamente en los años de 1982 y 1984, pero desde aquellas fechas esta rama no ha tenido una estandarización con la rendición de cuentas.

1.4. La problemática del sistema nacional de rendición de cuentas

Tal vez el primer gran dilema es que *per se* no existe en nuestra Carta Magna una definición acerca de lo que es el sistema nacional de rendición de cuentas; incluso en el ámbito académico la definición no es clara, pues la mayoría de los autores se concentran en la materia concreta de su especialidad, como sería fiscalización, presupuesto o responsabilidad de los servidores públicos, por citar algunos ejemplos. Dicen López Ayllón y Merino que “la condición de principio para diseñar una política de rendición de cuentas es que haya información, cuentas y responsables inequívocos del ejercicio de la autoridad pública”³².

La materia de *rendición de cuentas* entendida como una disciplina jurídica con autonomía, es inexistente. Se considera para hablar de una ciencia del derecho, que al menos debe de gozar de tres clases de autonomía: académica, legislativa y científica. La primera está enfocada a que se contemple curricularmente en los programas de las carreras universitarias como una materia en específico y no como parte de otra disciplina, en este sentido, no existe en los planes de derecho que se enfoque exclusivamente a este tópico. En el caso de la segunda, se pretende que existan cuerpos legislativos dedicados en exclusiva a regular la materia, sin embargo, en el punto que abordamos, como demostraremos a lo largo de todo este trabajo, no es aplicable, por el contrario, la atomización de la rendición de cuentas es patente y se manifiesta en decenas de articulados constitucionales, leyes generales y reglamentarias. Por último, en lo referente a la autonomía científica, se ve un poco más

³² López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio, *op. cit.* Nota 2, p. 20.



claro el panorama, hay diversos esfuerzos encaminados a unificar la rendición de cuentas en ensayos y trabajos académicos. A grosso modo, la rendición de cuentas no cumple con ninguno de los aspectos, el mayor problema radica en que no hay un acuerdo sobre qué puede integrarla, ni a qué materia pertenece cada una de las ramas, por ejemplo, Sergio Francisco de la Garza³³ habla en conjunto de Derecho Financiero, mientras que Gabino Fraga³⁴ la ubicaría más dentro del Derecho Administrativo. Ahora bien, el problema no es menor, se trata de conceptualizar como un todo aquello que está fragmentado, de tal forma que podamos ubicarlo en las tres dimensiones para considerarlo como una disciplina autónoma. Esta idea de integridad no sólo contribuirá a darle mayor soporte a la rendición de cuentas, sino a comenzar a generar bajo una misma égida todo el andamiaje que permita dar sustento a los pilares de información, justificación y sanción.

En la última década la transformación de los diversos aspectos en relación a la rendición de cuentas ha experimentado una modificación constitucional que sin embargo no ha logrado cuajar un auténtico sistema que posibilite los objetivos que ha perseguido cada reforma. La realidad es que los esfuerzos parecieran naufragar por falta de una verdadera vinculación entre ellos. Al respecto, señalan los autores citados “es muy probable que la multiplicación, la fragmentación y la desconexión entre los muy distintos actores involucrados en los procesos de rendición de cuentas acaben por dar al traste al propósito”³⁵.

Esto es, las distintas reformas que se han experimentado en nuestra Carta Magna y que han sido reseñadas en el punto pasado de este trabajo, si bien han sido impulsadas por el legislador con una buena intención, no guardan una articulación e interacción entre ellas, esto provoca que a pesar de su objetivo, terminen generando caos donde pretendían poner orden, de esta forma los principios de subsidiaridad, la transitoriedad y publicidad quedan desfasados por la falta de homologación y

³³ De la Garza, Sergio Francisco, *Derecho financiero mexicano*, 26ª edición, México, editorial Porrúa, 2005.

³⁴ Cfr. Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 40ª edición, México, editorial Porrúa, 2000, pp. 138-142 y 169-170.

³⁵ López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio, *op. cit.* Nota 2, p. 4.



homogenización de la norma constitucional y legal que integran las materias de la rendición de cuentas.

1.5. La responsabilidad de los servidores públicos en el sistema nacional de rendición de cuentas

Aun cuando el derecho disciplinario de los funcionarios al servicio del estado ha sido clasificado por los autores que podríamos denominar clásicos como una parte dentro del derecho administrativo, en el contexto de las reformas constitucional en materia de rendición de cuentas que ha enfrentado nuestro texto fundamental en las últimas dos décadas, pareciera que estamos en presencia de una nueva rama del derecho que se gesta en torno al concepto de *accountability* a que ya hemos hecho mención, pero principalmente a esto que hemos denominado Sistema Nacional de Rendición de Cuentas. Tenemos que acusar el mismo problema sobre su ubicación disciplinaria que señalábamos en el punto anterior, pero un poquito más agravado por la poca importancia que se da en el ámbito académico a la sanción a funcionarios:

De manera tradicional, en nuestro país se ha realizado el estudio del sistema de responsabilidades de los servidores públicos de forma complementaria al estudio que se hace de la función pública, la responsabilidad, a pesar de lo fundamental en el quehacer público, no parece ser la prioridad para los especialistas, que la minimizan a una simple y llana connotación disciplinaria³⁶

Dentro del último pilar de la rendición de cuentas, la sanción, se ubica la responsabilidad de los servidores públicos como un eslabón –que no el único- que permite al que hemos llamado el sujeto B y eventualmente también al sujeto C, procurar una sanción negativa porque la justificación de la información no fue satisfactoria o de plano fue incorrecta en detrimento de la salud del estado de derecho.

³⁶ Hurtado Cisneros, Alfredo, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos en México, México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, p. 5.



La responsabilidad de los servidores públicos es una de las grandes preocupaciones de las políticas estatales, durante siglos los pensadores en torno a la cosa pública han debatido y propuesto mecanismos para resolver la pregunta que se formulaba el poeta Juvenal “*Quis custodiet ipsos custodes*”, en una traducción literal ¿Quién custodia al que nos custodia? o ¿Quién nos cuida del que nos cuida?

Durante la era de la ilustración la respuesta que dio la ciencia fue en voz del Barón de Montesquieu: la teoría de los pesos y contrapesos, una forma, que buscaba la limitación de la potestad estatal a través de la observación mutua del poder, la fragmentación de la fuerza estatal para disminuirla y controlarla. ¿Es posible vigilar el poder? La preocupación surge no tanto por el añejo problema, sino por los visos que toma en una sociedad donde el estado se ve presionado para ser despojado de su fuerza: de un lado una serie de funciones y facultades que se delegan en corporaciones privadas, de otro la sociedad civil que busca posicionarse también de su parcela de poder. Para Valadés hay dos tipos de controles³⁷: los jurídicos y los políticos, estos últimos los más ideales por su eficacia:

Los controles políticos resultan, sin duda, los más dinámicos, inteligibles y eficaces. Dinámicos porque su tramitación es mínimamente formalista, a diferencia de los controles jurídicos; inteligibles, porque no se desenvuelven mediante tecnicismos propios del control jurídico, y eficaces porque sus resultados suelen producirse de inmediato y con efectos generales.³⁸

El poder debe atender a las demandas reales de la sociedad, para ello deberá: a) Estar distribuido, b) Ser regulado, c) Estar limitado, d) Ser accesibles, e) Ser predecible, y g) estar controlado.

El poder está sujeto a muchas condicionantes y factores, así, los instrumentos para controlarlo deberían atender a estas variables, no ser estáticos “A los controles hay que verlos como letras del alfabeto o notas del pentagrama: sus múltiples

³⁷ Si bien el autor señala una gran clasificación, hacemos énfasis en esta por ser la más útil para el objeto de este ensayo.

³⁸ Valadés, Diego, *op. cit.* Nota 8, p. 3.



combinaciones van produciendo diferentes resultados”³⁹. Un factor interesante es la idea del control del poder bidireccional, no podría ser unidireccional, pues estaríamos en presencia de un supra-poder incontrolable.

¿Cómo poder controlar al fenómeno del poder? Aun hoy en día, como se señalaba con anterioridad, las formas de entenderlo parten de la idea de separación de poderes, no como un postulado más, sino como la auténtica génesis de la limitación del estado. Es aquí donde surge la relación entre el control de poder, rendición de cuentas y responsabilidad de los servidores públicos.

1.6. La falta de subsidiaridad, transitividad y publicidad de las responsabilidades de los servidores públicos

Hemos visto en anteriores páginas, que las diversas materias que integran el Sistema Nacional de Rendición de Cuentas han venido sufriendo un estudio y transformación constitucional importante, en el caso de las responsabilidades de los servidores públicos el punto es grave, lo cierto es que la materia no sólo no ha experimentado variaciones de fondo armónicas⁴⁰ con los últimos cambios en materia de rendición de cuentas, sino que en la realidad ha sido poco explorada, ya sea desde el ámbito académico, legislativo o judicial. Por ello, López Ayllón *et. Al.* señalan:

...el riesgo más evidente es que un sistema de responsabilidades ajeno a la lógica transitiva, subsidiaria y pública de la rendición de cuentas, acabe conformando un conjunto de normas y procedimientos que se explican a sí mismos sin ningún otro propósito que justificar el trabajo burocrático. Un sistema que dice combatir a la corrupción mediante una enorme cantidad de disposiciones de orden administrativo, cuya multiplicación, fragmentación e incoherencia no sólo producen ineficacia, sino que, paradójicamente, lo incapacita para acabar con la corrupción⁴¹.

³⁹ *Ibidem*, p. 16.

⁴⁰ Es importante señalar que la modificación constitucional del Título Cuarto de la Constitución Política de mayo de 2015 (llamada reforma anticorrupción) se llevó a cabo cuando esta tesis estaba en su fase final, por lo que se decidió hablar de esta reforma en el Capítulo IV.

⁴¹ López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio, *op. cit.* Nota 2, p. 26.



A esto hay que sumar, además, que la actual forma en que opera el sistema de responsabilidades de los servidores públicos pareciera generar impunidad,

Resulta pertinente examinar detenidamente si el actual sistema general de responsabilidades no se ha convertido en una jurisdicción privilegiada para los servidores públicos, en relación con el resto de la población, eso es, si conductas de los particulares tipificadas como delitos no lo están cuando los responsables de su comisión u omisión son determinados servidores públicos⁴².

Es decir la materia de responsabilidades de los servidores públicos tiene una doble problemática a saber: de un lado la nula modificación constitucional que ha experimentado desde 1982, lo que provoca que no esté a la par que el resto de las materias de rendición de cuentas y de otro una inconsistencia en su articulación legal, en las leyes reglamentarias, todo esto provoca que rompa con los principios fundamentales de la rendición de cuentas de subsidiariedad, transitividad y publicidad, como veremos a continuación. Parte de lo que se analizará se basa en el estudio que se llevó a cabo sobre la forma en que se reglamentan las responsabilidades de los servidores públicos en las constituciones de los diferentes estados de la república, que se puede encontrar en el Anexo I así como en las respectivas leyes reglamentarias, que se nombra como Anexo II. Es importante hacer énfasis en que la metodología de estos dos estudios consistió en obtener datos objetivos tanto de las constituciones como de las respectivas leyes de responsabilidades de los servidores públicos de los distintos estados, pues por un lado nos permitirá contrastar los resultados con el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de otro hará énfasis en los defectos de toda la materia, por ello volveremos una y otra vez a dichos estudios.

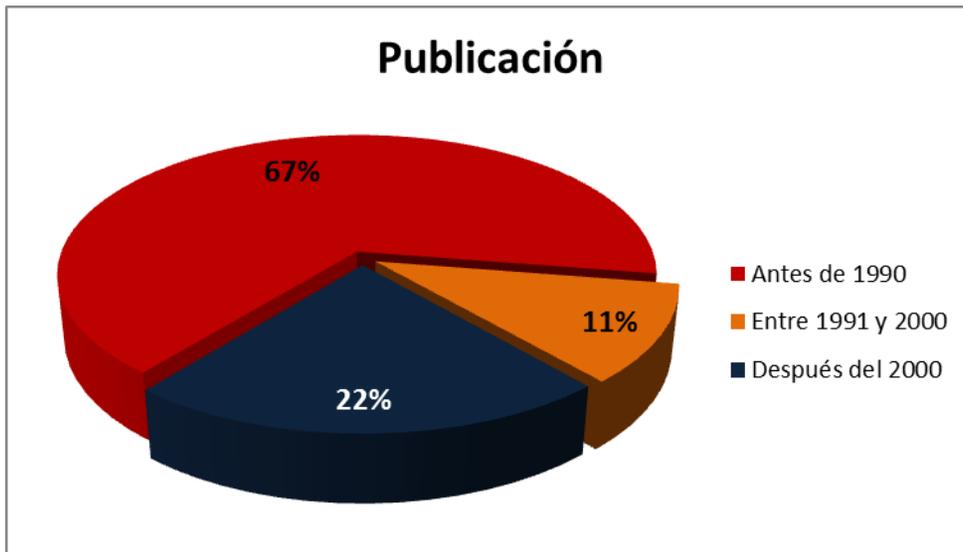
Si como ya hemos mencionado por subsidiariedad entendemos la rendición de cuentas de una persona hacia otra e íntimamente ligado a ello está la transitividad, tenemos que plantear si las responsabilidades de los servidores públicos juegan correctamente un papel en esta relación. En principal punto que violenta con ambos

⁴² Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *Elementos para una teoría de la responsabilidad pública*, México, editorial Porrúa, 2004, p. 51.

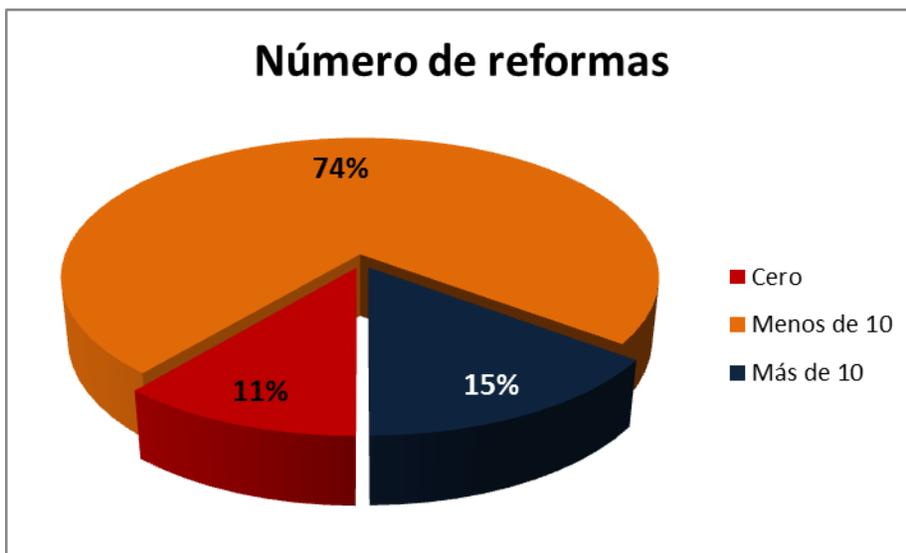


principios es la falta de adecuación del marco jurídico en relación con el sistema de responsabilidades de los servidores públicos, un análisis de las leyes de responsabilidades, del propio cuerpo del Título IV de nuestra Carta Magna nos lleva a pensar que las sanciones a los funcionarios son una materia independiente, de tal forma que, la aísla del sistema de rendición de cuentas, imposibilitando que exista esa relación entre dos sujetos. De igual forma, la falta de adecuación del marco jurídico, nos permite comprobar que existe un aislamiento en relación con el resto de los elementos que permiten la subsidiaridad y la transitividad, si observamos el Cuadro 1 podemos constatar que el 67% de las leyes de responsabilidades de los servidores públicos son anteriores al año de 1990, si tomamos en cuenta como lo hemos señalado que las principales reformas relacionadas con el Sistema Nacional de Rendición de Cuentas datan de principios del siglo XXI, tendremos como resultado que las responsabilidades de los servidores públicos permanecen aisladas, jurídicamente, del resto del sistema.

Ahora bien, conforme lo que señala el Cuadro 2, estas leyes de responsabilidades de los estados, además no han sido prácticamente reformadas, pues 74% apenas han sufrido menos de 10 modificaciones. Ciertamente la cantidad no es igual a calidad, sin embargo, los números fríos nos pueden dar un sentido del qué tan importante ha sido para el legislador local la mejora de la temática, metodología que utiliza de igual forma Diego Valadés en su ensayo introductorio a la obra *Los derechos del pueblo mexicano a través de sus constituciones*.



Cuadro 1. Fuente: elaboración propia a partir de Anexo II



Cuadro 2. Fuente: elaboración propia a partir de Anexo II

Por otra parte, se violenta el principio de publicidad porque no existe una articulación correcta entre el público y las responsabilidades de los servidores públicos, tal pareciera, como se acredita en los cuadros 3 y 4⁴³, que el ciudadano no forma parte de procedimiento de responsabilidades de los servidores públicos.

⁴³ Estos cuadros aparecen en el siguiente Capítulo, en obvio de no repetir nos remitimos a ellos en páginas posteriores.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Para concluir este punto, es importante señalar, se han analizado aspectos generales sobre cómo la materia de la responsabilidad de los funcionarios públicos rompe con los principios de subsidiaridad, publicidad y transitividad que deben ser el eje del Sistema Nacional de Rendición de Cuentas, será en los capítulos II y III donde se desmenucen a mayor detalle la problemática de cada uno de los elementos de las responsabilidades de los servidores públicos



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO II

La responsabilidad de los servidores públicos en la Constitución



CAPÍTULO II

LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA CONSTITUCIÓN

2.1. *Los principios constitucionales*

El texto constitucional mexicano ha sufrido una lenta evolución histórica en lo relacionado con la responsabilidad de los servidores públicos, la Constitución de Cádiz, aunque no cuenta con un capítulo específico “sí alude a los empleados públicos y se desprenden normas y autoridades competentes para conocer de la responsabilidad de éstos”⁴⁴, en realidad tal vez el antecedente más importante en la etapa virreinal, será el juicio de residencia⁴⁵ mismo que se heredó en la Constitución de Apatzingán⁴⁶. Mención aparte merece la labor de Felipe IV que durante su reinado emprendió acciones en contra de la corrupción a través de su válido el Conde-duque de Olivares para combatirla, ordenó inventariar los bienes de aquellos que desempeñaban cargos públicos, un antecedente importantísimo de la moderna declaración patrimonial.

A partir de la Constitución de 1824⁴⁷ se determina que las responsabilidades serían juzgadas por la Corte Suprema de Justicia, en las Bases Constitucionales y Siete Leyes Constitucionales de 1836 se prevé responsabilidades de carácter penal y política de funcionarios de primer nivel, sin embargo, no se establece en ninguna de ellas mecanismos de responsabilidad para funcionarios de rango inferior. Es hasta la constitución liberal de 1857 que se incorpora en el ordenamiento fundamental mexicano un apartado denominado *De la responsabilidad de los funcionarios públicos*, pero, señala Delgadillo Gutiérrez, no fue posible “El desarrollo de la responsabilidad disciplinaria, ya que sus disposiciones sólo establecieron las responsabilidades de una

⁴⁴ Pedroza de la Llave, Susana Thalía, “Comentario del instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México” en Suprema Corte de Justicia de la Nación e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Responsabilidad de los servidores públicos: constitucionalidad de la ejecución inmediata de sanciones*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, colección Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, núm. 64, p. 79.

⁴⁵ Cfr. Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, segunda edición, México, editorial Porrúa, 1984, t. I, p. 302.

⁴⁶ Cfr. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-2002*, 23ª Edición, México, editorial Porrúa, 2002, pp. 55- 56.

⁴⁷ *Ibidem*, pp. 172-173 y 188.



minúscula parte del total de los servidores del estado, con enfoque de naturaleza penal y política, dejando de lado la responsabilidad administrativa de los trabajadores al servicio del estado”⁴⁸.

La Constitución de 1917 fijó las responsabilidades de los servidores públicos en su Título Cuarto dentro de los artículos comprendidos del 108 al 114. Sin embargo, al igual que sus antecesoras, sólo regulaba la responsabilidad política y penal de los altos funcionarios. A pesar de este defecto, el 30 de diciembre de 1939, se elaboró la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales y de los altos funcionarios de los estados, que “...consignó cinco procedimientos diferentes: dos respecto de los altos funcionarios, de acuerdo a la naturaleza de los delitos de que se tratara, ya fueran oficiales, para lo cual estableció el jurado popular; uno respecto de los funcionarios del Poder Judicial y otro más por enriquecimiento inexplicable”⁴⁹.

No obstante la amplia esfera de reformas que ha sufrido nuestra Carta Magna⁵⁰, en la materia concreta del Título Cuarto, la modificación substancial ha sido nula y se ha centrado en los sujetos a juicio político o en la declaratoria de procedencia, es decir en las responsabilidades de los funcionarios de primer nivel; ahora bien, el artículo 109 que es donde se centra la parte medular de la sanción al resto de la burocracia, permanece intocada prácticamente hasta 1982 y 1984, época en que se sentaron las bases constitucionales que aun hoy en día rigen el desarrollo cotidiano de la materia. Si como dice Diego Valadés “El proceso de reforma {constitucional} se convirtió en uno de los instrumentos preferidos de los titulares del Ejecutivo para orientar las políticas de su gobierno, para consolidar lo que estimaba prioritario y para perfilar el desarrollo del estado”⁵¹, podríamos afirmar que al estado, al ejecutivo, no le ha interesado que las políticas públicas estén dirigidas a un mayor control de los funcionarios.

⁴⁸ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2011, p. 47.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 55.

⁵⁰ Al 14 de enero del 2014 “El llamado Poder Constituyente Permanente ha estado muy activo... el texto de la Constitución de 1917 se ha modificado 573 veces a través de 214 decretos de reforma” Fix-Fierro, Héctor, “Engordando la Constitución”, *Nexos*, México, núm. 434, febrero de 2014, p. 41.

⁵¹ Valadés, Diego, “Las funciones de la Constitución”, *Los derechos del pueblo mexicano a través de sus constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, T. I, p. 16.



Bajo este contexto, a continuación, señalaremos los principios constitucionales⁵² que actualmente rigen en el sistema de responsabilidades de los servidores públicos, para ello además se utilizarán las constituciones de los estados que integran la Federación (en el estudio que se puede consultar como Anexo I) así como sus respectivas leyes de responsabilidades de los servidores públicos, reglamentarias del Título Cuarto de la Constitución (Anexo II).

2.1.1. Definición del servidor público

Se entiende por servidor público a toda “persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en cualquier órgano de gobierno quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones”⁵³. Es importante esta definición pues implica no limitar el concepto, sino llevarlo a su máximo esplendor para incluir en él a toda persona que por cualquier situación pueda disponer del poder o de los recursos materiales, económicos o humanos del estado. En este sentido disentimos totalmente de la idea de Orozco Enriquez, quien afirma que bajo esta apertura del concepto de servidor público se incluiría a personas de derecho privado lo cual, a su juicio, no es conveniente⁵⁴. Por el contrario, es necesario adherir a cualquiera persona que, por una u otra situación, no obstante ser de derecho privado, detente el poder o utilice sus recursos⁵⁵.

En este mismo sentido la Carta Magna ordena que cada constitución local defina el concepto de servidor público al señalar el artículo 108 en su último párrafo que “Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter

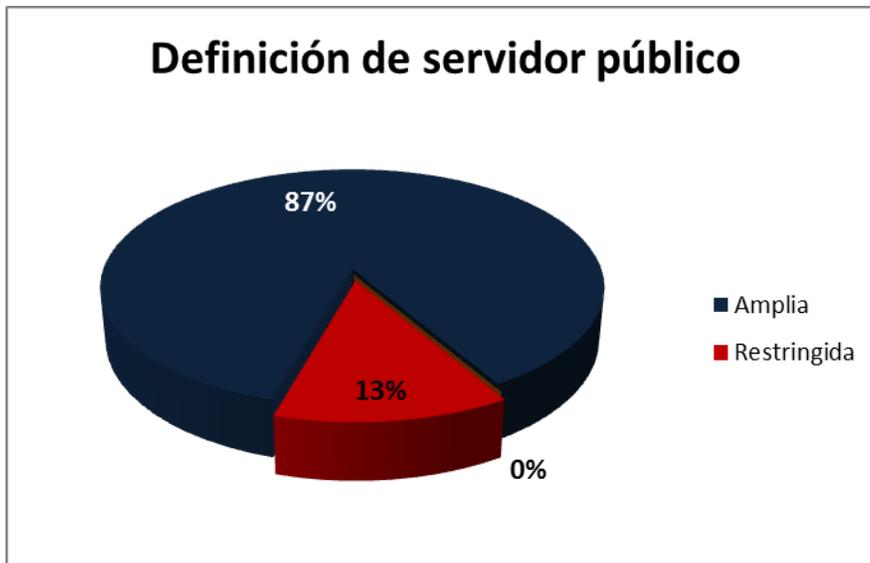
⁵² Texto del Título Cuarto de la Constitución Mexicana vigente a abril del 2015.

⁵³ Cfr. García Ramírez, Sergio, *Derechos de los servidores públicos*, México, INACIPE-UNAM, 2002, pp. 5-8.

⁵⁴ Orozco Enriquez, J. Jesús, “Comentario al artículo 108”, *Los derechos del pueblo mexicano a través de sus constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, T. X, p. 690.

⁵⁵ Así se ha pronunciado el Poder Judicial de la Federación en la tesis de rubro *RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. QUIENES DESEMPEÑEN UNA COMISIÓN DE CUALQUIER NATURALEZA POR CUENTA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL, AUNQUE NO SEAN SERVIDORES PÚBLICOS, QUEDAN SUJETOS A LAS LEYES RELATIVAS*. Tesis: P. XLI/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, p. 30.

de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios”. Sin embargo, aunque si bien la mayoría de las constituciones locales describen una definición, no todas cumplen con el requisito de que sea completa, tal y como se precia en el siguiente cuadro.



Cuadro 3 Fuente: elaboración propia a partir de Anexo II

Se ha considerado *amplia* cuando es semejante o se da en los mismos términos del primer párrafo del artículo 108, es decir, que se fije como servidor público a todo aquel que utilice recursos públicos, independientemente de su nombramiento o calidad; y restringida cuando la definición es limitativa o no está claramente preceptuada, como por ejemplo, que el axioma sea casuístico, casos específicos que pueden provocar que funcionarios de facto, queden excluidos del ámbito de validez del concepto. En este sentido, por ejemplo, Campeche legisla que para ser servidor público es necesario se reciba una remuneración por parte del estado⁵⁶, en el caso de Querétaro y Veracruz no hay una definición clara y concreta por lo que incluso incumplen con el mandato constitucional.

⁵⁶ Señala el primer párrafo del artículo 89 de la Constitución Política del Estado de Campeche “...se reputa como servidores públicos... en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión remunerados de cualquiera naturaleza...”.

2.1.2. Principios del servidor público

Ahora bien, la definición constitucional de servidor público no incluye principios (legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia) bajo los cuales el servidor público debe de regir su actuar. Estos se encuentran contenidos en el artículo 113, que a la letra dicta:

Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas...

Pareciera que el constituyente permanente al incluirlos en el artículo 113, sólo quería que los principios rigieran en la materia administrativa. Sin embargo, estos postulados, dada su relación intrínseca con la función pública, deberían ser patentes del todo el sistema, es decir ser una obligación y cualidad del servidor público relacionados directamente a su vez con las responsabilidades que puede ser objeto: política, patrimonial, administrativa y penal. En este sentido, es importante definir *prima facie* dichos postulados:

- Legalidad: podemos hablar de ella como el “régimen fundamental del Estado; especialmente, el establecido por su Constitución”⁵⁷ en este tenor señala Castro “La garantía de legalidad se plasma en nuestra Constitución cuando en su texto se obliga a las autoridades a aplicar leyes que han sido expedidas con anterioridad al hecho –de acuerdo con el artículo 14-, y se ordena, además, a las autoridades competentes a expedir un mandamiento escrito que funde y motive la causa legal del procedimiento⁵⁸”.

⁵⁷ Cabanellas, Guillermo, “Legalidad” *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo V J-O, p. 112.

⁵⁸ Castro y Castro, Juventino V., *op. cit.* Nota 15, p. 268.



- Honradez: “Probidad || Rectitud || Integridad en materia de cuentas y dinero”⁵⁹.
- Lealtad: es “fidelidad. || Cumplimiento con nobleza y sin reservas de una obligación o de un pacto. || Buena fe. || Hombría de bien. || Honradez y rectitud en el proceder. || Legalidad. || Verdad o realidad.”⁶⁰
- Imparcialidad: “Actitud recta, desapasionada, sin prejuicios ni prevenciones al proceder y al juzgar”⁶¹ “Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de personas o cosas, que permite juzgar o proceder con rectitud”⁶² Este principio además de estar contenido en el artículo 113, vuelve a ser mencionado en el artículo 134 noveno párrafo al señalar que “Los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como del Distrito Federal y sus delegaciones, tienen en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos”.
- Eficiencia: este principio implica que “el empleado público debe dedicarse al cumplimiento del servicio a su cargo con atingencia y ahínco”⁶³.

Es importante resaltar, que dentro de estos postulados constituciones vemos al menos dos conceptos que están íntimamente imbricados con la ética y la moral: la honradez y la lealtad. Esto es trascendente porque nuestro sistema de responsabilidades de los servidores públicos se desarrolla bajo el criterio de estricto derecho⁶⁴, lo que resulta contradictorio con estas criaturas de la moralidad que pueblan la Carta Magna. Incluir preceptos éticos desde la definición de funcionario debe llevarnos a superar el criterio de estricto derecho e inscribirnos en una interpretación

⁵⁹ Cabanellas, Guillermo, “Honradez” *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo IV F-I, p. 303.

⁶⁰ Valletta, María Laura, “Lealtad”, *Diccionario jurídico*, Argentina, 2009, p. 403.

⁶¹ Cabanellas, Guillermo, “Imparcialidad” *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo IV F-I, p. 342.

⁶² García, Francisco Javier, “Imparcialidad”, *Diccionario General de Derecho*, España, Dilex, 1999, p. 234.

⁶³ EMPLEADO PUBLICO, DEBE ATENDER CON EFICIENCIA SU COMETIDO, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo X, Octubre de 1992, p. 332.

⁶⁴ Al respecto confróntese la tesis de rubro RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN I, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA Tesis 2ª. VII/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, T. XXVII, febrero de 2008, p. 733.



más abierta que permita no sólo valorar con mayor justicia el acto del servidor público⁶⁵, sino además superar otras problemáticas que se inscriben en el formalismo y legalismo propios de un sistema de estricto derecho. Por ello, la dificultad que implica una definición en esta clase de conceptos, es que hemos optado por tomar enunciaciones de autores que han tratado el tema, pero volveremos al contenido y análisis de los mismos en el capítulo relativo a la ética de los servidores públicos.

Por otra parte, vale la pena destacar un valor que, si bien no está señalado expresamente en el artículo 113 o en el Título Cuarto, a partir de las reformas constitucionales de fecha 20 de julio del 2007, 13 de noviembre del 2007, 11 de junio del 2013 y 7 de febrero de 2014, se viene a circunscribir como una obligación del funcionario: la transparencia, entendiendo por esta a la “política pública orientada a maximizar el uso social de la información de los organismos gubernamentales”⁶⁶. En la parte que interesa el artículo sexto constitucional impone como obligación hermenéutica para los servidores públicos el de la máxima publicidad.

Es necesario hacer un alto para analizar la importancia de la transparencia como valor de los servidores públicos. Dentro de la obra *Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho*, Cossío establece la relación entre la transparencia y cómo solo surgirá en el estado democrático de derecho. Haciendo un repaso sobre las cuatro formas en que se ha entendido el estado de derecho, el autor explica cómo se incorpora la transparencia al mismo. La transparencia surgió inicialmente como una característica individual, una exigencia de la persona; sin embargo, actualmente es de forma contraria, una consecuencia del propio sistema “Pasamos así del ejercicio de los derechos al establecimiento de nuevas condiciones en la ‘operación’ del sistema, de forma que sea la propia mecánica de éste la que produzca los resultados esperados, sin depender de acciones de sujetos interesados en la información misma”⁶⁷. Esto implica que la transparencia aporta al estado de derecho, el

⁶⁵ Disolver “el dualismo derecho/moral a favor de un gradualismo que contempla el discurso práctico como un continuum de argumentos” García Figueroa, Alfonso, *Criaturas de la moralidad, una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Madrid, Trotta, 2009, p. 257.

⁶⁶ López Ayllón, Sergio, op. cit. nota 29, p. 78.

⁶⁷ Cossío, José Ramón, “Transparencia y estado de derecho”, *Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho*, Ackerman, John M. (coord.), México, Siglo



concepto mismo, es decir, se constituye en una característica más de él, de esta forma al tener rango constitucional aquellas normas y actos tendrán que estar apegados al principio, y a *contrario sensu*, las que vayan en contra de él serán inconstitucionales y por ende tendrán que ser expulsadas de nuestro orden jurídico. De igual forma, el estado de derecho aporta a la transparencia dos cuestiones: un sistema jurídico racionalizado al cual se inserta la transparencia y la legitimidad. Ahora bien, señala el ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hay que reconocer que el concepto se ha incorporado al discurso jurídico, no sólo en el ámbito legislativo sino en el académico y claro que en el jurisdiccional, pero falta un paso muy importante, que se asuma como tal por la burocracia, no sólo formalmente, sino como una actitud diaria, y es que además no sólo se trata de la transparencia como un beneficio para el particular, sino para la propia autoridad: “quienes toman decisiones deben tener una clara convicción de la importancia que tiene la información, para darle la prioridad necesaria. El asunto es sencillo: sin buena información, resulta imposible tener buenas políticas públicas”⁶⁸. De ahí que, de una obligación burocrática (transparencia) transitamos a una actitud (máxima publicidad) basada en hechos,

En este sentido, algunas legislaciones estatales y la federal han venido asumiendo el principio de máxima publicidad, no sólo contemplándolo textualmente en su legislación, sino también garantizándolo a partir del efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información a través de diversas vías que se ponen a disposición de los ciudadanos.

A la *máxima publicidad*, como se puede observar en las distintas disposiciones, no basta con evidenciarla, hay que traducirla en actos que la hagan posible...⁶⁹

De igual forma hay otro principio fundamental y estrechamente relacionado con el ejercicio de los recursos públicos, el artículo 134 en su primer párrafo señala que “Los recursos económicos de que dispongan la Federación, los estados, los municipios,

XXI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Guadalajara, Cámara de Diputados, Centro Internacional de Estudios sobre la Transparencia y el Acceso a la Información, 2008, p. 111.

⁶⁸ López Ayllón, Sergio, *op. cit.* nota 29, p. 62.

⁶⁹ Bustillos Roqueñí, Jorge, “Máxima publicidad y la reserva de información como excepción”, Carbonell, Miguel y Bustillos Roqueñí, Jorge (coord.), *Hacia una democracia de contenidos: la reforma constitucional en materia de transparencia*, México, IFAI-UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 51.



el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, se administrarán con eficiencia, eficacia...” La eficacia busca que el recurso no sólo llegue a su destino, sino que además se haga con oportunidad y que redunde en el objetivo, por ello el mismo artículo en su segundo párrafo dice que se establecerán instancias técnicas que permitan revisar que el funcionario esté actuando al momento de aplicar los recursos con eficacia, esto está íntimamente relacionado con el llamado presupuesto basado en resultados del que ya hemos hablado.

2.1.3. Autonomía y doble sanción

Un apotegma que deja muy claro el texto constitucional es que “Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente” sin embargo esta independencia entre procedimientos de distinta naturaleza jurídica va íntimamente ligada con la prohibición de doble imposición de sanciones “No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”, es decir, estamos en presencia del principio del derecho *Non bis in idem*.

Pese a lo anterior, la existencia de varios tipos de responsabilidades de facto tiene sanciones que en su aplicación concreta podría generar una doble imposición. A continuaciones exponemos en cuadro los distintos tipos de responsabilidad y las sanciones que les son aplicables:

Tipo de responsabilidad	Penal	Inhabilitación	Cese de las funciones	Multa	Pago de los daños causados
Juicio Político	NO	SÍ	SÍ	NO	NO
Responsabilidad administrativa	NO	SI	SI	SI	NO
Responsabilidad Penal	SI	SI	SI	SI	SI

Pliegos de observación o resarcitoria	NO	NO	NO	NO	SI
Responsabilidad laboral	NO	NO	SI	NO	NO
Responsabilidad patrimonial	NO	NO	NO	NO	SI

Cuadro 4

Como se puede apreciar, en todos aquellos casos en que en la misma conducta aparecen varios “SI” estamos en presencia de responsabilidades que tienen por consecuencia sanciones jurídicas de la misma naturaleza, lo que violenta el principio de prohibición de doble sanción por una misma conducta, pero sobre esto volveremos más adelante.

No tenemos que perder de vista que el objetivo fundamental del control es “garantizar el correcto cumplimiento de las obligaciones del aparato burocrático mediante la utilización correcta de los recursos materiales, técnicos y financieros para lograr el cabal cumplimiento de sus tareas, y así evitar conductas irresponsables de los servidores públicos”⁷⁰, sin embargo la pluralidad de sanciones reflejadas en el cuadro 4, demuestran que nuestra sistema lejos de buscar ese correcto cumplimiento, tiene por meta el castigo, pareciera que se trata de una cara venganza a través del excesivo uso de sanciones.

2.1.4. Responsabilidad política

Es el procedimiento mediante el cual los cuerpos legislativos correspondientes pueden destituir o sancionar a funcionarios de primer nivel⁷¹, que *incurran en actos u*

⁷⁰ Hurtado Cisneros, Alfredo, *op. cit.* nota 36, p. 18.

⁷¹ En el caso federal, el artículo 111 establece quiénes serán sujetos de juicio político, mientras que las constituciones estatales a su vez definirán en el ámbito local a dichos sujetos.



omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

La responsabilidad política es fundamental para cualquier ordenamiento jurídico, pero más para cualquier sistema democrático, pues “es un elemento esencial que define al sistema político: si existe, el sistema político es democrático; si no existe, el sistema político es autoritario”⁷². En el ordenamiento jurídico mexicano se concretiza desde el punto de vista de las responsabilidades de los servidores públicos en el juicio político, mismo que se encuentra debidamente reglamentado tanto en la Carta Magna como en las constituciones locales y las leyes de responsabilidades de los servidores públicos. Su naturaleza radica en que su objetivo más que sancionatorio es de carácter social y político:

El juicio político, más que aspirar a la sanción, tiende a preservar la salud del cuerpo político y hacer transparente el desempeño de sus miembros en el cargo que la sociedad les ha conferido, directamente por elección e indirectamente por designación, a efecto de renovar permanentemente la confianza en la legitimidad del sistema político.⁷³

Es decir, si consideramos, siguiendo una de tantas clasificaciones que señala Diego Valadés, que existen dos mecanismos de control del poder, jurídicos y políticos, resulta que el juicio político correspondería a estos últimos y no a los primeros, lo que de suyo tiene una importancia capital, pues existen diferentes consecuencias y formas de entenderlos por la sociedad, y por ende se torna necesaria una clara separación constitucional de ambas formas de responsabilidad⁷⁴.

El juicio político regulado por nuestra Carta Magna se configura con una competencia tanto en el ámbito local como el federal. Sin embargo, se prevé en el caso estatal (gobernadores, diputados locales, magistrados de tribunales superiores de

⁷² Barceló Rojas, Daniel A, “La responsabilidad política en el sistema presidencial estatal mexicano. Un análisis conceptual” en Carpizo, Jorge y Arriaga, Carol B. (Coord.) *Homenaje al Dr. Emilio O. Rabasa*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 25.

⁷³ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. 57.

⁷⁴ De hecho, algunos regímenes jurídicos estatales así parecen entenderlo, Guanajuato y Veracruz de Ignacio de la Llave han apartado el juicio político de sus leyes de responsabilidades de los servidores públicos.



justicia y miembros de los consejos de la judicatura estatales) que si se violenta la norma federal, el Congreso de la Unión llevará a cabo el juicio político pero su resolución será únicamente declarativa y comunicará a las legislaturas locales para que procedan como corresponda. Aquí existe una grave inconsistencia, pues la norma local excepcionalmente legisla qué hacer en el supuesto señalado; y más aún en estricto sentido jurídico, si las autoridades locales violentan normatividad federal, tendrían que derivar en sanciones a nivel federal y no local, como pareciera sugerir la norma constitucional.

Por otra parte, el juicio político no es el único mecanismo de control político, en Baja California Sur además se prevé la figura de Moción de Censura. De igual forma es singular el caso de Oaxaca que regula un juicio político, pero desahogado en los cabildos en contra de autoridades municipales de primer nivel, si se viola normatividad exclusivamente municipal.

De esta forma sería deseable que todos los sistemas de control político, se encuentren debidamente regulados en el Título Cuarto, separándolos de manera clara y concreta de los controles jurídicos.

2.1.5. Responsabilidad penal

La Carta Magna remite a las respectivas legislaciones penales las figuras típicas que sancionen los delitos cometidos por servidores públicos. En todos los casos la prescripción nunca podrá ser menor de 3 años.

Ahora bien, es necesario señalar que el artículo 111 constitucional determina que cuando:

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

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

Este supuesto que claramente se dirige a regular los tipos penales de conductas cometidas por servidores públicos, se encuentra con pésima técnica legislativa ubicada en el artículo 111 que en principio se refiere a la declaración de procedencia. De tal forma que el legislador original ha mezclado dos temas completamente distintos: por un lado, la declaración de procedencia y por otro la previsión de la forma de castigar los hechos antijurídicos cometidos en contra del servicio público.

Por otra parte, y en consonancia con lo señalado en los tratados internacionales que ha suscrito México en materia de combate a la corrupción⁷⁵, se prevé la creación de mecanismos penales para sancionar el enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos. Vale hacer notar desde este momento la antinomia jurídica constitucional en esta materia, pues contraviene el principio de presunción de inocencia, ya que se impone al reo la carga de probar que el origen del enriquecimiento es lícito⁷⁶.

2.1.6. *Declaratoria de procedencia*

En el caso de la comisión de una conducta tipificada como delito por funcionarios, previo a proceder penalmente en su contra, es necesario que se lleve a cabo un procedimiento especial conocido coloquialmente como *desafuero*, desde el punto de vista constitucional se le denomina declaración de procedencia. Tenemos varios supuestos que a continuación señalamos:

⁷⁵ Al respecto la Convención Interamericana contra la Corrupción en su *Artículo IX Enriquecimiento ilícito* señala “Con sujeción a su Constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, los Estados Partes que aún no lo hayan hecho adoptarán las medidas necesarias para tipificar en su legislación como delito, el incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.

Entre aquellos Estados Partes que hayan tipificado el delito de enriquecimiento ilícito, éste será considerado un acto de corrupción para los propósitos de la presente Convención./ Aquel Estado Parte que no haya tipificado el enriquecimiento ilícito brindará la asistencia y cooperación previstas en esta Convención, en relación con este delito, en la medida en que sus leyes lo permitan”. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito, *Con la corrupción todos pagan: compendio de instrumentos jurídicos universales y regionales contra la corrupción*, México, ONU-OEA-OCDE, 2009, p. 104.

⁷⁶ Cfr. Félix Cárdenas, Rodolfo, “Enriquecimiento ilícito y principio de legalidad. El criterio del Tribunal Pleno (análisis de la tesis de jurisprudencia número XXXIX/2012)”, *Revista Criminalia*, México, Año LXXI, número 2, mayo-agosto 2005, editorial Porrúa, pp. 37-112.

A) *Delitos federales o del fuero común cometidos por funcionarios federales*: en este caso el párrafo primero del artículo 111 dice claramente quiénes pueden ser sujetos de declaración de procedencia⁷⁷, para ello es necesario que la Cámara de Diputados⁷⁸ por mayoría absoluta de sus miembros presentes autorice la separación del cargo. Si no es procedente, no se extingue la responsabilidad penal, sino que la misma podrá ser efectiva una vez que termine el mandato. Es importante señalar que la Constitución no distingue si el delito es federal o estatal, por lo que en ambos casos se sigue con el mismo procedimiento.

B) *Delitos federales cometidos por funcionarios del fuero común*: Ahora bien, tratándose de empleados estatales de primer nivel⁷⁹ que infrinjan disposiciones penales del fuero federal, la cámara de diputados llevará a cabo la declaración de procedencia, pero el único efecto es comunicarlo a las legislaturas locales para que “*procedan como corresponda*”. En este sentido aparece otra inconsistencia, pues las constituciones locales o las leyes de responsabilidades de los servidores públicos excepcionalmente prevén qué hacer en esta situación, por lo que la conducta podría resultar impune. Más aun, toda vez que se trata de delitos federales, el efecto tendría que ser exactamente el mismo que en el caso de los funcionarios federales, es decir separarlos del cargo y someterlos a la acción de los tribunales, por lo que resulta ocioso que la norma constitucional remita a los congresos locales.

C) *Delitos locales cometidos por funcionarios del fuero común*: en esta clase de figuras típicas cometidas por funcionarios de los estados, la norma constitucional no prevé en ninguno de sus artículos alguna clase de impedimento para el ejercicio de la acción penal. Sin embargo, tal y como se desprende del Anexo I, 29 estados legislan la declaración de procedencia para el caso de ciertos funcionarios de primer nivel⁸⁰. Ahora

⁷⁷ Diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Fiscal General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el consejero Presidente y los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Nacional Electoral.

⁷⁸ Sólo si se trata del presidente de la república, quien conocerá es la cámara de senadores.

⁷⁹ Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales.

⁸⁰ Señalados claramente en cada uno de los textos constitucionales.



bien, dado que la materia de responsabilidades se encuentra regulada en la Constitución Federal, las constituciones locales y leyes de responsabilidades de los servidores públicos no pueden ir más allá del texto fundamental, esta declaratoria de procedencia sería inconstitucional.

2.1.7. Responsabilidades administrativas

Nuestro texto constitucional parte de la idea de principios bajo los cuales deben actuar los servidores públicos: legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia. Como lo mencionábamos anteriormente estos principios deberían ser característica de la definición integral de servidor público, es decir estar inscritos en todas las responsabilidades y no sólo en las administrativas. En el caso de que algún funcionario público violente con su actuación dichos postulados deberá enfrentar sanciones administrativas. A juicio de Juárez Mejía “la administrativa, la responsabilidad menor, sólo sanciona simples infracciones administrativas; no castiga, sino que disciplina”⁸¹.

2.1.8. Responsabilidad patrimonial del estado

El estado como posible causante de daños y perjuicios, está obligado a resarcir a todo particular que por su actividad administrativa irregular⁸² le menoscabe su patrimonio. Aunque pareciera que el obligado es en realidad aquel funcionario que en ejercicio de sus funciones comete la violación que causa lesión al gobernado, la falta de certeza o poca posibilidad del particular para hacer valer su agravio, ha llevado a la teoría a crear la llamada responsabilidad patrimonial del estado, misma por la que se responde en su calidad de persona moral y no física,

⁸¹ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. XX.

⁸² Vale la pena aclarar que sólo la conducta irregular es la que está protegida por este precepto constitucional, no así la actividad regular que causa algún daño, de conformidad con el *criterio RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU REGULACIÓN CONSTITUCIONAL EXCLUYE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA REGULAR O LÍCITA DE LOS ENTES ESTATALES. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 13, diciembre de 2014, Tomo I, p. 297.*



Como cualquier ciudadano, los servidores públicos deben responder las responsabilidades civiles, sin ninguna diferencia, pero como servidores públicos, su responsabilidad civil se confunde con la del estado y, en este sentido, ha dejado de estar regulada por el derecho privado para pasar a ser un asunto de derecho público. Que el estado tenga que responder no significa que el servidor público sea irresponsable por daños y perjuicios causados a particulares y al propio estado, pues éste podrá repetir de aquél, previo procedimiento administrativo disciplinario del que resulte responsable⁸³.

Así, la responsabilidad que antaño se regulaba en los códigos civiles y que prácticamente enfrascaba a dos particulares (uno gobernado, el otro funcionario estatal) ha emigrado al derecho público a través de la reforma del 14 de junio de 2002 al artículo 113⁸⁴ y que, conforme a los artículos transitorios, debería de igual manera estar reglamentada en la normatividad tanto federal como estatal.

2.1.9. Entidades superiores de fiscalización y responsabilidades de los servidores públicos

El artículo 79 constitucional define la forma en que funciona la fiscalización del gasto público federalizado. En cuanto a la responsabilidad de los servidores públicos, prevé en su fracción III, dos situaciones: primero, que encuentre daños y perjuicios en las arcas públicas, en cuyo caso iniciará directamente los procedimientos en los cuales establecerá las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes; y segundo, si se detectan otro tipo de responsabilidades, como penales o administrativas, no puede imponerlas directamente, sino que deberá solicitar a las instancias correspondientes el inicio de los procedimientos respectivos.

Esta misma situación debería a su vez coincidir con la normatividad local, no obstante, el artículo 116 fracción II que sistematiza las entidades estatales de fiscalización, deja abierta la regulación a los estados, lo que provoca que no exista una homogenización entre las leyes de fiscalización y las de responsabilidades, al grado

⁸³ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. 125.

⁸⁴ Reforma con pésima técnica legislativa del constituyente, pues la responsabilidad patrimonial del estado fue incluida dentro del artículo 113 que es el relativo a la responsabilidad administrativa.

que, por ejemplo, 6 estados establecen en sus leyes de responsabilidades procedimientos derivados de daños y perjuicios (llamados comúnmente resarcitorios) a las arcas públicas, lo que duplicaría la jurisdicción de los órganos internos de control con las entidades estatales de fiscalización.

En este sentido lo señala Juárez Mejía, el procedimiento podría ser contradictorio con la sanción económica:

Por la forma en que quedan planteadas la indemnización resarcitoria y la sanción económica aplicable en la responsabilidad administrativa, podría dar lugar, tal vez erróneamente, a entenderse como que ambas constituyen filtros del análisis de la conducta irregular de los servidores públicos, pues las desviaciones que un procedimiento no advierte bien pueden ser observadas por el otro.⁸⁵

2.1.10. Denuncia ante el Congreso de la Unión

Encontramos una inconsistencia grave en nuestra Carta Magna que no podemos dejar de hacer notar, el último párrafo del artículo 109:

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

Un texto desafortunado en nuestra Carta Magna, pues es sumamente confuso y no guarda ninguna lógica jurídica. Saltan varias preguntas, la primera de ellas ¿Cuál sería el efecto de que un ciudadano denuncie en la Cámara? Tomando en cuenta que dicho artículo regula tres responsabilidades, y que éstas tres pueden surtir efecto en materia tanto federal o estatal, la única consecuencia sería que se turnen a la autoridad competente los expedientes, de esta forma las penales serían remitidas al ministerio público (local o federal según el fuero) las administrativas al órgano de control interno respectivo, dentro de los miles que puede haber si tomamos en cuenta que la

⁸⁵ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. 33.



competencia puede surtir efecto en lo local, lo federal o municipal; y en tratándose del juicio político remitirlo a las legislaturas locales y sólo en una opción (juicio político federal) iniciarlo por la propia Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.

Es absurdo que el texto constitucional otorgue ese derecho al ciudadano, pues no tiene otro efecto que transformar al legislador federal en una simple oficina de partes, haciendo aún más largo, oneroso y embrollado el procedimiento de responsabilidades respectivo.

2.1.11. Impunidad

Cerramos este punto, con una cuestión que es grave siga permaneciendo en nuestra Carta Magna, pues no puede entenderse que en un estado democrático de derecho del siglo XXI como al que aspiramos llegar, siga existiendo inmunidad para ciertos funcionarios, en específico para el presidente de la república. El artículo 108 excluye de toda clase de responsabilidad al ejecutivo, salvo que sean delitos graves del orden común y traición a la patria, es decir, quedan excluidos los tipos penales federales y los no graves del orden común, pero además de una interpretación en estricto derecho, pudieran también quedar fuera otras clases de responsabilidades. Esta misma impunidad se ve reflejada en las constituciones locales para los gobernadores.

2.2. Principios jurisprudenciales

Tomando en cuenta que en el siguiente Capítulo se desarrolla el aspecto legal de cada una de las responsabilidades del Título Cuarto de la Constitución, y por ende se tocará en su momento los criterios de los tribunales, es necesario aclarar que en este punto se pretende hacer un análisis general de cómo la jurisprudencia ha influido en nuestro tópico de estudio. Sobre todo, hacer una crítica a las tesis del Poder Judicial de la Federación que tienden a violentar los principios de la rendición de cuentas de la

subsidiaridad, transitividad y la publicidad, ya que provocan que las responsabilidades de los servidores públicos se tornen complejas, poco transparentes y desarticuladas del Sistema Nacional de Rendición de Cuentas.

Ahora bien, si como hemos acotado, la materia disciplinaria del funcionario público tuvo poco o nulo desarrollo legislativo hasta la reforma de 1982, en el campo jurisdiccional los datos son aún más pobres. En el siguiente cuadro reflejamos un estudio de las tesis emitidas por el Poder Judicial, llevado a cabo mediante la utilización de palabras clave en el Semanario Judicial de la Federación.

Palabras Clave	1917-1987 (Primera a octava épocas)		1987-2001 (Octava a Novena época)		2002-2010 (Novena época)		2011-2014 (Décima época)	
	Tesis aisladas	Jurisprudencias	Tesis aisladas	Jurisprudencias	Tesis aisladas	Jurisprudencias	Tesis aisladas	Jurisprudencias
“Responsabilidad*” “Servidor*” “Publico*”	3	0	93	12	246	52	5	53
“Responsabilidad*” “Administrativa*”	5	1	30	3	64	18	36	5
“Juicio*” “Politico*”	0	0	7	3	13	8	0	2
“Declaratoria*” “Procedencia*”	0	0	1	0	7	4	0	0
“Responsabilidad” “Patrimonial”	No aplica	No aplica	No aplica	No aplica	6	21	50	9

Cuadro 5

Tal y como podemos observar, durante las primeras épocas del Semanario Judicial de la Federación, la jurisprudencia es prácticamente nula, esto significa que la materia no fue objeto de estudio, de una aplicación real. Es hasta después de 1982, y con la reforma al Título Cuarto de la que ya hemos hecho mención, que comienza el largo y lento camino en el análisis judicial de las aristas de las responsabilidades de los servidores públicos.



2.2.1. Control político

Durante el periodo que va de 1917 hasta 1982 no existe un verdadero interés de los poderes por ejercer la responsabilidad de servidores públicos, las pocas tesis de jurisprudencia están enfocadas a definir criterios básicos, como el principio *in dubio pro reo* en tratándose de multas⁸⁶ o establecer que la naturaleza de las diversas responsabilidades es independiente entre sí⁸⁷ pero sin adentrarse más allá. Esta falta de control jurisdiccional se debe en parte al presidencialismo que durante esta época permeaba en el sistema político mexicano.

2.2.2. La intransitividad por falta de una autoridad determinada para la imposición de las sanciones administrativas

La transitividad significa que existe sujetos entre los cuales se establece una relación de rendición de cuentas, en el aspecto concreto, aquel que participa sancionando en los casos que haya ha lugar. En un principio, de conformidad con las leyes de responsabilidades de los servidores públicos, los órganos competentes para conocer de las mismas son los órganos internos de control (OIC) generalmente conocidos como contralorías internas. Pero, nos topamos con un grave problema del que adolece el sistema jurídico mexicano, tras la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2006, el artículo 73 en su fracción XXIX-H, fue modificado para quedar como sigue:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

...

XXIX-H Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad

⁸⁶ *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, Volumen 33, Sexta Parte, p. 24.

⁸⁷ *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, Volumen LII, Tercera Parte, p. 132.



administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones;
(el subrayado es propio)

De esta forma el legislador introduce un nuevo elemento en la responsabilidad administrativa, quitando de en medio a las contralorías u órganos de control interno como entes sancionadores, para dar competencia a los tribunales contencioso-administrativo. En el decreto constitucional se previó un artículo transitorio que señala:

Artículo Segundo.- En tanto no se modifique la legislación que regula la materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos federales, ésta continuará rigiéndose por las disposiciones legales vigentes al momento de su aplicación.

Después de siete años de que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación dicha reforma, es fecha que el legislador no ha emitido una norma reglamentaria al respecto, lo que deja en un estado de incertidumbre, pues de conformidad con la Constitución la única competente para sancionar es una autoridad jurisdiccional, como lo ha sostenido la Corte:

...el artículo 73, fracción XXIX-H, de la Constitución General de la República... estableció el poder del Congreso de la Unión para emitir leyes que constituyan tribunales de lo contencioso-administrativo que, con autonomía plena para dictar sus fallos, serán los encargados de dirimir las controversias entre los particulares y la Administración Pública Federal, así como de imponer las sanciones a los servidores públicos derivadas de los procedimientos de responsabilidad administrativa. Dicho de otra manera, la citada norma constitucional al regular el poder del legislador para crear tribunales de lo contencioso-administrativo, añade como contenido expreso que la competencia para sancionar a los servidores públicos de la Administración Pública Federal por responsabilidad administrativa deberá asignarse a un órgano materialmente jurisdiccional.⁸⁸

⁸⁸ Tesis: 1a. CCIX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, p. 568.



En este sentido, dada la *vacatio legis* indeterminada, y ante la omisión, la Corte ha tenido que salir al paso para enmendar la plana al Legislativo, o al menos ser consecuente con su falta de legislación:

No obstante, el artículo segundo transitorio del indicado decreto de reforma dispuso que en tanto no se modificara la legislación que regula la materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos federales, en la que el contralor interno o el titular del área de responsabilidades es la autoridad encargada de tramitar, resolver y aplicar las sanciones correspondientes, ésta continuaría rigiéndose por las disposiciones legales vigentes al momento de su aplicación. Lo que quiere decir que si bien el mencionado artículo 73, fracción XXIX-H, establece un poder legislativo que complementa a los artículos 109 y 113 constitucionales, no puede concebirse como uno de ejercicio obligatorio ni está sujeto a un tiempo determinado. En suma, se concluye que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece de manera general el sistema de responsabilidad administrativa de los servidores públicos, otorgando el poder al Congreso de la Unión y a las Legislaturas locales para dictar leyes que regulen las obligaciones de los servidores públicos, sanciones y procedimientos, y autoridades que los integren, tramiten y resuelvan, tendiendo en todo momento al cumplimiento de los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de la función pública. Lo anterior, con la salvedad de que uno de los contenidos normativos que directamente prevé la Constitución para ejercer dicha potestad legislativa, referente a que la competencia para aplicar las sanciones tendrá que ser asignada a un tribunal de lo contencioso-administrativo y no a una autoridad que formal y materialmente pertenezca a la Administración Pública Federal, está condicionado desde el propio Texto Fundamental a que el legislador modifique la normativa secundaria.⁸⁹

En pocas palabras, la Corte afirma que a pesar de que la reforma del 2006 tenía por objetivo garantizar los derechos de los sujetos a un procedimiento de responsabilidades administrativas más justo, y por ello lo ubicó en jurisdiccional, y a

⁸⁹ *Idem.*



pesar de haber pasado más de siete años de dicha reforma, no hay violación a los derechos humanos, pues el artículo transitorio permite una *vacatio legis* indefinida. Esto lo ratifica en el criterio de rubro RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERALES. EL HECHO DE QUE EL CONGRESO DE LA UNIÓN NO HAYA MODIFICADO LA LEGISLACIÓN QUE REGULA LA MATERIA, NO ACTUALIZA UNA OMISIÓN LEGISLATIVA NI AFECTA LA SEGURIDAD JURÍDICA DE LOS GOBERNADOS.⁹⁰

Es menester señalar aquí, que la confusión de la competencia en materia de responsabilidades administrativas tiene diversas aristas, como el caso de la competencia para conocer la impugnación de las sanciones administrativas que impone a través de su órgano de control interno el Instituto Federal Electoral, pues han surgido diversos conflictos competenciales entre las salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, misma que se resolvió a favor del primero: SANCIONES ADMINISTRATIVAS. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA ES COMPETENTE PARA CONOCER DE LAS IMPUESTAS A LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.⁹¹

2.2.3. Participación ciudadana, denuncia administrativa y violación del principio de publicidad

Como se señaló en el capítulo anterior, uno de los principios que debe permear en el sistema de rendición de cuentas es la publicidad, idea que busca que el ciudadano participe activamente, que no sea un simple espectador sino que forme parte del quid, en estricto sentido estamos hablando de una democracia participativa que inmiscuye al ciudadano en la cosa pública, esto porque la finalidad de la rendición de cuentas es no solamente generar “acciones de control, medición, evaluación y

⁹⁰ Tesis: 1a. CCVIII/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, p. 570.

⁹¹ Tesis: P. XIII/2014 (10a, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, P. 414.



fiscalización, sino incrementar las posibilidades ciudadanas de una mayor expansión de la esfera pública que fortalezca así la democracia deliberativa, en beneficio de las agencias del Estado así como de los propios actores políticos y sociales”⁹².

Sin embargo, hay varios obstáculos que impiden esta deseable participación, además de la propia autoexclusión de un ciudadano poco interesado, tenemos que contemplar aspectos negativos del propio sistema, como la falta de “instrumentos o mecanismos pertinentes para canalizar de forma productiva la participación ciudadana en los procesos de rendición de cuentas”⁹³.

En este tenor, las leyes de responsabilidades son laxas para dar al particular, al ciudadano interesado, mecanismos de denuncia y por el contrario la mayoría de ellas establecen una serie de requisitos y exigencias procesales que imposibilitan de facto que un hombre común y corriente acuda a revelar conductas de servidores públicos que violen la ley⁹⁴. Lo más grave es que la Suprema Corte de Justicia de la Nación mina el derecho de delación, pues ha señalado que un particular que la interpone, no puede acudir al amparo para impugnar la decisión que pone fin a un procedimiento administrativo. Al respecto, mediante la contradicción de tesis 139/2005-SS fijó el siguiente criterio:

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL DENUNCIANTE DE LA QUEJA ADMINISTRATIVA CARECE DE INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNAR EN AMPARO LA RESOLUCIÓN QUE LA DECLARA IMPROCEDENTE.

De conformidad con los artículos 49 y 50 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cualquier persona tiene derecho a presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, con las cuales se inicia, en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente; sin embargo, como el régimen de responsabilidades relativo no tiene como propósito fundamental

⁹² Peschard Mariscal, Jackeline, “El acceso a la información y su vinculación con la fiscalización superior”, *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 2, marzo 2012, p. 41.

⁹³ González Arreola, Alejandro, “Rendición de cuentas, participación ciudadana y fortalecimiento democrático: agenda mínima”, *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 2, marzo 2012, p. 21.

⁹⁴ Al respecto, se hace un análisis a detalle de las leyes de responsabilidades en el punto 3.4.4. infra.



salvaguardar intereses particulares mediante el procedimiento sancionador, sino preservar una prestación óptima del servicio público de que se trate, el orden jurídico objetivo otorga al particular una mera facultad de formular quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, sin que pueda exigir de la autoridad una determinada conducta respecto de sus pretensiones, de ahí que aquél carezca de interés jurídico para impugnar en amparo la resolución que ordena el archivo del expediente por ser improcedente la queja o por no existir elementos para fincar responsabilidad administrativa.⁹⁵

Pudiéramos pensar que esta postura al ser de enero de 2006 no va acorde con la reforma de derechos humanos de junio del 2011 ni con las resoluciones de nuestro Máximo Tribunal, en especial el multicitado caso Radilla. Sin embargo, como lo señala una nota al pie de la propia jurisprudencia, el 21 de noviembre de 2012, y ya con la obligación de interpretación *pro persona*, frente a una petición de modificación del criterio, la Corte ratificó su jurisprudencia que es contraria al principio de publicidad de la rendición de cuentas pues deja fuera al ciudadano interesado en la sanción de un funcionario que violó la ley. Esto además resulta un tanto contradictorio, pues, tomando en cuenta el paralelismo con la materia penal, el Poder Judicial Federal ha evolucionado de un criterio donde la víctima (en este caso el denunciante) no podía interponer el amparo a uno donde sí puede hacerlo.

A pesar de esta postura de la Corte, algunos tribunales colegiados luchan dentro del margen de la interpretación, por dar puntos de vista que den mayor participación al ciudadano como lo señala el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito en su tesis aislada de rubro RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATALES Y MUNICIPALES DEL ESTADO DE MÉXICO. CUANDO EL PROMOVENTE DE LA QUEJA O DENUNCIA CON LA CUAL SE INICIA EL PROCEDIMIENTO RELATIVO TAMBIÉN SOLICITA EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR AQUÉLLOS EN FORMA DIRECTA Y CLARA EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES, TIENE

⁹⁵ Tesis: 2a./J. 1/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXIII, Enero de 2006, p. 1120.



INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNAR LA RESOLUCIÓN QUE ORDENA EL ARCHIVO DEL EXPEDIENTE⁹⁶.

Recientemente la propia Corte ha mitigado su criterio, pero exclusivamente para que se permita considerar como interesado a quien presente una denuncia, pero sólo para el caso de que la autoridad emita un acuerdo respecto al escrito de denuncia. En este sentido emitió la tesis RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CONFORME A LAS LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS DE PUEBLA, MORELOS Y AFINES, QUIEN PRESENTA QUEJAS O DENUNCIAS POR EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE AQUÉLLOS TIENE INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNAR LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD DE PRONUNCIARSE Y NOTIFICAR EL ACUERDO QUE RECAIGA AL ESCRITO O COMPARECENCIA RELATIVO⁹⁷ que en la parte medular señala que “para impugnar la omisión de la autoridad de emitir un pronunciamiento, ya que el citado derecho subjetivo trae aparejado el correlativo a que ésta emita un proveído apegado a las formalidades del procedimiento que deben observarse para ese tipo de asuntos y lo haga del conocimiento de quien las formuló; sin que ello implique que la autoridad deba resolver en determinado sentido”⁹⁸.

2.2.4. ¿Materia administrativa equiparable a la penal?

En la medida que aumentaron los procedimientos administrativos y sus respectivas impugnaciones se tuvieron que definir distintos aspectos fundamentalmente relacionados con la defensa de los funcionarios públicos, la principal pregunta que surgió giraba en torno a si eran aplicables los principios del derecho penal a la materia administrativa. Y es que, dada la naturaleza de imposición de sanciones, para algunos

⁹⁶ Tesis: II.4o.A.27 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXII, Octubre de 2010, p. 3171. En el mismo sentido *Cfr.* tesis aislada RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 64 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE PREVÉ EL PROCEDIMIENTO PARA LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS, NO SE RIGE POR EL NUMERAL 20, APARTADO B, FRACCIÓN III, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Tesis: 2a. CLXXXI/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XIV, Septiembre de 2001, p. 716.

⁹⁷ Tesis: 2a./J. 25/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima época, Libro 17, Tomo I, abril del 2015, p. 827.

⁹⁸ *Idem.*



autores es necesario la aplicación en estricto derecho en el procedimiento de corte administrativo.

En un principio la segunda Sala discrepó con esta idea, al señalar RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL SISTEMA DE IMPOSICIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS QUE REGULA LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO DEBE ANALIZARSE A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LAS SANCIONES PENALES, DADA SU DIVERSA NATURALEZA.⁹⁹ Esta posición desde mi perspectiva, se encontraba acorde con el espíritu del legislador permanente plasmado en los artículos 109 y 113 de nuestra Carta Magna, pues la finalidad entre la materia penal es diferente a la administrativa en sus fines y en sus causas. Mientras que el origen de la materia penal es una conducta antisocial que es extremadamente necesario punir, lo que se conoce como el principio de la mínima intervención, las responsabilidades administrativas son conductas de diversa índole, pero que van desde algo de escasa relevancia como un error administrativo hasta situaciones complejas como el desvío deliberado de recursos, es decir el nacimiento de la responsabilidad administrativa no es necesariamente un hecho antijurídico grave.

Por otra parte el objetivo en materia penal es proteger los bienes jurídicos más importantes, esto es, aquellos indispensables para garantizar la existencia pacífica de los individuos en la sociedad, por ello la pena principal es una privación ilegal de la libertad; en cambio en materia administrativa el objetivo es velar por el adecuado desarrollo de los principios que deben regir al servicio público, como lo son la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, por ello las sanciones son lo mismo una simple amonestación que una inhabilitación. Entonces, concluye la tesis en cuestión:

los parámetros o lineamientos que rigen las sanciones penales no pueden ser iguales a los del sistema sancionador de responsabilidades administrativas ni, por consiguiente, puede legalmente determinarse la inconstitucionalidad de los dispositivos que fijan las sanciones relativas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos con base en esa diferencia, pues sería desconocer la intención del Poder Revisor de la

⁹⁹ Tesis: 2a. CLXXXI/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XIV, Septiembre de 2001, p. 716.



Constitución -contenida en la exposición de motivos y en el texto de los artículos 109 y 113 citados-, que fue la de crear un sistema de normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo el carácter de servidores públicos, incurrieran en actos u omisiones que afecten los principios fundamentales que rigen el desempeño de sus funciones¹⁰⁰

A pesar de lo anterior, en diversas tesis el Poder Judicial de la Federación equipara el procedimiento sancionador administrativo con el penal, como las de rubro RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA EN EL DICTADO DE LA RESOLUCIÓN RESPECTIVA RIGE CON EL MISMO ALCANCE QUE EN EL DERECHO PENAL¹⁰¹, así como RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN I, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA¹⁰², entre otras.

Coincidimos con lo señalado en la diversa 2a. CLXXXI/2001, pues como se ha fundamentado a lo largo de este trabajo, al ser diversos los principios y finalidades que rigen tanto a la materia penal como a la administrativa, no pueden equipararse. A su vez, esto no significa que no se tomen de la materia penal algunos principios importantes que sí deben ser parte del procedimiento penal sancionador, como veremos en el punto 2.2.5.

2.2.5. *Principio pro personae y responsabilidades administrativas*

El procedimiento administrativo sancionatorio, desde nuestra perspectiva, tiene que cumplir con una triple finalidad: primero corregir y perfeccionar el funcionamiento de la administración pública, segundo castigar al servidor que violente los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia y en este tenor salvaguardar el servicio público, y por último y no menos importante, proteger los derechos del acusado

¹⁰⁰ *Idem.*

¹⁰¹ Tesis: VI.1o.A.262 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVIII, Octubre de 2008, p. 2441.

¹⁰² Tesis: 2a. VII/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, febrero de 2008, página 733.



de una conducta administrativa irregular, es decir, que ante la posibilidad de ser sujeto del poder coercitivo del estado, se garanticen en todo momento sus derechos. Este último punto cobra relevancia en relación al principio *pro personae* que actualmente comienza a ser un parteaguas en el sistema jurídico mexicano.

Bajo este orden de ideas, es relevante mencionar la contradicción de tesis 200/2001 resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto a dos criterios disímboles de sus salas, y que versaban sobre el hecho de considerar si el principio de presunción de inocencia que rige en materia penal debía ser aplicable al procedimiento sancionador.

Ambas salas sostenían posturas encontradas así que, bajo la ponencia de la ministra Olga Sánchez Cordero, se determinó ampliar el principio de presunción de inocencia para que prevalezca también en la materia administrativa, luego entonces, los ministros votaron a favor el criterio de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON MATICES O MODULACIONES¹⁰³.

Esto es importante porque como ya se sostuvo, si bien las materias penal y administrativa no son equiparables, si hay ciertos principios básicos del derecho punitivo que pueden ser importados a la materia administrativa para una mayor protección de los derechos humanos de todo aquel servidor público que se vea sometido a la potestad punitiva administrativa del estado, como afirma en la discusión del asunto que derivó en la anterior tesis, el ministro Franco González Salas:

en mi opinión, por supuesto el procedimiento administrativo sancionador, como lo entiendo, es muy cercano en ese sentido al ámbito penal, porque su objetivo es imponer una sanción, y sanciones en ocasiones muy severas, como son por ejemplo: veinte años de inhabilitación, multas de montos importantísimos que pueden afectar evidentemente a la persona de manera muy importante¹⁰⁴.

¹⁰³ Tesis: P./J. 43/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, p. 41.

¹⁰⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN*,



Vemos un ejemplo muy claro de cómo la idea de los derechos humanos, ese sentido *pro homine*, se comienza a reflejar en los criterios relacionados con la función punitiva administrativa y su aplicación pragmática en los procedimientos incoados contra los servidores públicos. Como ejemplo, tenemos el supuesto de la suspensión del servidor público, pues la ley federal en su artículo 21 fracción V, permitía la retención de percepciones, lo que implicaba para el sujeto a esta medida cautelar, un perjuicio pues por un lado no podía buscar otro empleo, en tanto era funcionario, pero por otra no tendría un medio de subsistencia al serle retenido su salario. Por ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó la necesidad de que exista un ingreso mínimo con el cual pueda subsistir el trabajador, en términos de lo señalado en el artículo cuarto constitucional, y la idea que ya ha ido desarrollando nuestro máximo tribunal bajo el concepto del mínimo vital, en esta clase de medidas cautelares ha dejado en claro en varios criterios la necesidad de no desamparar al funcionario público, en este sentido se pronuncia la Segunda Sala en el diverso RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN V, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE PERMITE LA SUSPENSIÓN TEMPORAL EN EL EMPLEO Y LA RETENCIÓN DE PERCEPCIONES, DEBE INTERPRETARSE EN EL SENTIDO DE QUE EL ÓRGANO INTERNO DE CONTROL PREVENDRÁ UN INGRESO MÍNIMO PARA LA SUBSISTENCIA DEL SERVIDOR PÚBLICO DURANTE EL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO, HASTA EN TANTO NO SE DICTE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE DETERMINE AQUÉLLAS¹⁰⁵ así como la tesis RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LAS MEDIDAS CONSISTENTES EN LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL EMPLEO Y LA RETENCIÓN DE LAS PERCEPCIONES SIEMPRE QUE RESPETE EL MÍNIMO DE SUBSISTENCIA DURANTE EL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN V, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA,

CELEBRADA EL MARTES 28 DE ENERO DE 2014, {PDF}, consultado el 30 de abril de 2014, https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/28012014PO.pdf.

¹⁰⁵ Tesis: 2a. XVIII/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 17, Tomo I, abril de 2015, p. 838.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

HASTA EN TANTO SE DICTA LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA EN LA QUE SE DETERMINAN AQUÉLLAS, SON CONSTITUCIONALES¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Tesis: 2a. XVII/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 17, Abril de 2015, Tomo I. p. 839.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO III

El sistema legal de responsabilidades de los servidores públicos



CAPÍTULO III

EL SISTEMA LEGAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

3.1. Clasificación de las responsabilidades de los servidores públicos

La iniciativa que en 1982 fue enviada para reformar la Constitución, partía de tres grandes responsabilidades en el Título Cuarto: la penal, la administrativa y la política. Sin embargo, es necesario acotar que además de ellas, se encuentran la laboral, que si bien no fue legislada dentro del título relativo, sí implica afectación al funcionario y que está directamente relacionada con su actuación dentro de la esfera del servicio público. Posteriormente en el año 2002 fue incorporada la responsabilidad patrimonial y con las atribuciones de la Auditoría Superior de la Federación la responsabilidad resarcitoria o que nace del pliego de observaciones. Ahora, es importante aclarar desde este momento que la declaratoria de procedencia, no puede considerarse como una responsabilidad, en todo caso estaríamos hablando de un control político, pero más allá de ello, nos inclinamos más a que es un requisito de procedimiento que en todo caso debería estar regulado por la materia penal y no por el derecho disciplinario.

3.2. Responsabilidad política

Según Juárez Mejía la responsabilidad política se define como “un control que ejerce el legislativo sobre los altos funcionarios de todos los poderes, que al mismo tiempo representa un medio para contrarrestar el control que se ha delegado en el poder judicial sobre las actividades de los otros poderes”¹⁰⁷.

3.2.1. Sujetos del juicio político

3.2.1.1. En el ámbito federal:

¹⁰⁷ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. 50.

- Poder Legislativo: Los senadores y diputados al Congreso de la Unión.
- Poder Judicial: Los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito y los magistrados del Tribunal Electoral.
- Poder Ejecutivo: Los Secretarios de Despacho, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.
- En el Distrito Federal: Los diputados a la Asamblea del Distrito Federal, El Jefe de Gobierno del Distrito Federal, El Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los magistrados y jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal.
- Órganos Autónomos: el consejero Presidente, los consejeros electorales, y el secretario ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos.
- El Fiscal General de la República.
- En los estados: por violaciones graves a la Constitución y a las leyes federales los gobernadores de los estados, diputados locales, magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, en su caso, los miembros de los consejos de las judicaturas locales, los integrantes de los ayuntamientos, así como los miembros de los organismos a los que las constituciones locales y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal les otorgue autonomía.

3.2.1.2. Sujetos a juicio político en el ámbito local

Ahora bien, en el ámbito estatal las constituciones replican un tanto el pacto federal y sujetan a sus equivalentes, esto es diputados locales, magistrados, secretarios, etcétera. Sin embargo, existe diversidad de criterio pues algunas constituciones excluyen del juicio político a los gobernadores, siguiendo el texto federal



que tampoco considera sujeto de juicio político al presidente de la república. Se puede apreciar de la regulación de esta forma de responsabilidad en las constituciones estatales y diversas leyes reglamentarias, características disímiles respecto a aquellos que son sujetos de juicio político. Por ejemplo, hay estados que reduce al mínimo quiénes pueden ser imputables, como Colima, y otros cuya base de sujetos es amplísima, como Baja California Sur.

3.2.1.3. El caso particular del poder judicial

A pesar de que está previsto que algunos miembros del poder judicial (ministros, magistrados, jueces, según sea el caso) pueden ser sujetos de juicio político, es importante acotar que la materia del mismo no podrá versar sobre las consideraciones jurídicas que hubieran vertido en los juicios sometidos a su respectiva competencia, esto de conformidad con la jurisprudencia sostenida por la Suprema Corte de Justicia de rubro JUICIO POLÍTICO. NO PUEDEN CONSTITUIR MATERIA DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO, LAS CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE UNA RESOLUCIÓN EMITIDA POR UN ÓRGANO JURISDICCIONAL DE LOS PODERES JUDICIALES ESTATALES.¹⁰⁸

Esto se debe, en primer lugar, a que permitir que se valore el criterio judicial, abriría de facto una instancia que, si bien no modificaría la cosa juzgada, sí pondría en tela de juicio la actuación del poder judicial. En segundo porque, como lo afirma la tesis citada, se violaría la autonomía del poder judicial “al no respetarse los principios de autonomía, de reserva de decir el derecho y de división de poderes, aunado a que ello constituiría una invasión a la esfera competencial”¹⁰⁹.

3.2.2. Conductas que dan a lugar el juicio político

¹⁰⁸ Tesis: P./J. 55/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XX, Agosto de 2004, p. 1155.

¹⁰⁹ *Idem*.



De conformidad con la Carta Magna, serán sujetos de juicio político los funcionarios que “incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho” en este sentido, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos señala en su artículo 7 cuáles son dichas conductas:

ARTÍCULO 7o.- Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

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

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

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

En el caso de la legislación estatal, tanto las constituciones de los estados como las respectivas leyes reglamentarias de la responsabilidad política prevén de forma similar al caso federal aquellas conductas que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, y por las cuales se puede imputar a los sujetos de responsabilidad política.

3.2.3. Prescripción del juicio político

El procedimiento puede ser intentado durante el tiempo que dura el encargo para el que fue designado o electo el funcionario en cuestión, y una vez concluido éste, sólo durante el año siguiente, por lo que estamos en presencia de la prescripción de las facultades de la autoridad para llevarlo a cabo.

3.2.4. Procedimiento:

Consta de tres etapas, denuncia, instrucción y juicio.

- *Denuncia:* se presenta y ratifica ante la cámara de diputados, en principio cualquier ciudadano puede hacer una denuncia.
- *Instrucción:* la cámara de diputados lleva a cabo la labor de emplazamiento, audiencia, deshago de pruebas y los alegatos. Con esta información emite sus conclusiones que pueden ser en el sentido de que no ha a lugar la procedencia del juicio político o de proceder en contra del funcionario acusado.
- *Juicio:* En el caso de que sean procedentes las conclusiones de la cámara de diputados, en materia federal, se turna el expediente a la Cámara de Senadores quien fungirá como juez. En materia estatal, se turnan generalmente a los supremos tribunales de justicia, sin embargo tenemos que aclarar que hay divergencias de las legislaciones domésticas en cuanto a esta última etapa.

3.2.5. Impugnación

El artículo 110 constitucional en su último párrafo señala que “Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables”, aunque esto en principio viola el derecho humano de acudir en defensa ante otra instancia, al estar en presencia de una restricción expresa en la Constitución, es aplicable el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la célebre contradicción de



tesis 293/2011, en el sentido de que se deberá estar a lo que indica la norma constitucional y por ende aquel funcionario que resulte sancionado por el juicio político en materia federal no tendrá mecanismo de defensa alguno.

Ahora bien, en tratándose de juicio político regulado por las constituciones locales, en la contradicción de tesis 31/2006-PL, se consideró que la naturaleza de este procedimiento sancionador era de un control político, esto significa que a) se da en un determinado momento político, b) está enfocado a actos y no a normas, c) surge de la voluntad de un órgano político y c) la sanción tiene ese carácter político de igual forma. De esta forma, el máximo tribunal determinó que “En consecuencia, dada la naturaleza del procedimiento y de las actuaciones de las autoridades que participan en él, cuando las constituciones correspondientes las califiquen como decisiones soberanas y discrecionales, se actualiza la causal de improcedencia establecida en la fracción VIII del artículo 73 de la Ley de Amparo”¹¹⁰.

Debido a lo anterior, la única vía con que cuenta el sancionado es la controversia constitucional¹¹¹. No obstante ello, se presentan algunos problemas de carácter procesal, pues algunos de los sujetos a juicio político no cuentan con la facultad expresa para interponer las controversias constitucionales, en todo caso está legitimado el titular del órgano colegiado al que se pertenezca; además de ello, en algunas ocasiones el juicio político se llevará a cabo dentro del año siguiente al que el funcionario hubiese concluido su encargo, por lo que tampoco tendrá legitimación para interponer el medio de defensa constitucional. De esta forma hay una clara de violación al principio de debido proceso¹¹². Como en el caso estatal la constitución federal no

¹¹⁰ Criterio de rubro JUICIO POLÍTICO. LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE UN ESTADO, ACTUANDO COMO JURADO DE SENTENCIA, CONSTITUYE UN ACTO DE NATURALEZA POLÍTICA, POR LO QUE SE ACTUALIZA LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA ESTABLECIDA EN LA FRACCIÓN VIII DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO. Tesis: 1a./J. 37/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXI, Junio de 2010, p. 94.

¹¹¹ CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. PROCEDE EN CONTRA DE RESOLUCIONES DICTADAS EN UN JUICIO POLÍTICO SEGUIDO A SERVIDORES PÚBLICOS ESTATALES. Tesis: P./J. 53/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XX, Agosto de 2004, p. 1155.

¹¹² La propia jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado como un cuarto elemento del debido proceso “(iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad” Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, p. 396.



prevé una restricción expresa, consideramos que la jurisprudencia 37/2010 no es coincidente con el principio *pro persona* y por lo tanto sería procedente el juicio de amparo como medio de defensa del particular afectado.

3.2.6. Sanciones

A nivel federal la consecuencia es la separación del cargo y en su caso la inhabilitación para desempeñar cargos públicos, las constituciones estatales y leyes de responsabilidades, prevén sanciones similares.

Nos parece que la Carta Magna contiene una contradicción o al menos una falta de equidad, al tratar de forma desigual a los funcionarios federales y del fuero común sujetos de juicio político que violen la Constitución y las leyes federales, en tanto que a los primeros la sanción se traduce en inhabilitación y destitución (sin posibilidades de impugnar la resolución) para los segundos *“la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda”* en este sentido surgen una duda ¿Qué procedimiento tendría que llevar a cabo un congreso local al que le es turnada una resolución del Congreso de la Unión donde se determine que sí hubo responsabilidad política? Desde nuestra perspectiva el congreso local debería seguir el procedimiento que la ley de responsabilidades respectiva señale para el caso concreto; a pesar de ello, prácticamente las leyes estatales no legislan este supuesto, salvo el caso de Baja California que sí inserta en su Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos un procedimiento:

ARTICULO 39.- Los casos en que el Gobernador del Estado, Diputados y Magistrados del Tribunal Superior de Justicia sean declarados responsables en juicio político por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión o sujetos de declaración de procedencia por la Cámara de Diputados del mismo Congreso, se les impondrá por la Legislatura del Estado cualquiera o ambas de las sanciones señaladas por el Artículo 8o. de esta Ley si se está en el primer caso o decretará la separación del servidor



público de que se trate del cargo que ocupa y lo hará saber así a la autoridad que haya solicitado la remoción del Fuero Constitucional.

Guanajuato de alguna forma también regula en lo relativo, aunque deja en el limbo las consecuencias al señalar su Carta Magna:

ARTICULO 124.-...

Si se recibiere resolución de la Cámara de Senadores, el Congreso del Estado, en ejercicio de sus atribuciones, procederá como corresponda.

...

Siendo así, al no existir un procedimiento claro en las leyes locales sobre cómo proceder con las declaratorias recibidas del H. Congreso de la Unión, si interpretáramos la norma bajo el principio de estricto derecho, esta omisión legislativa tendría como consecuencia que la resolución del congreso federal quedara sin efectos. También pudiera interpretarse en el sentido de que el Congreso local debería aplicar el procedimiento previsto en su ley reglamentaria para el juicio político local, con todo, esto último equivaldría a duplicar las actuaciones lo que llevaría al absurdo de que las cámaras tuvieran resoluciones contradictorias entre sí, e incluso un nuevo procedimiento podría ser interpretado como una violación del principio *non bis in ídem*. En uno y otro caso existe una notoria inconsistencia pues a dos conductas similares (violación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o las leyes federales) la consecuencia es disímbola.

3.2.7. Falta de efectividad

El objetivo del juicio político es el de un control sobre la función pública, dar certeza a la sociedad y servir como un mecanismo más de rendición de cuentas. Y a pesar de todo ello, su inutilidad es patente¹¹³, prácticamente no ha prosperado el juicio

¹¹³ “Este tipo de responsabilidad es el resultado de la mezcla del sistema de responsabilidades de los jueces previsto por el sistema estadounidense y el continental, cuya aplicación a través de un sincretismo



político ya en lo federal o lo particular, esto provoca un gran desprestigio y sobretodo la falta de credibilidad de los ciudadanos:

La seriedad de la función debe conllevar la certeza de la rendición de cuentas y de la aplicación de las sanciones para no desacreditarse ante la opinión pública y poner en riesgo la credibilidad del sistema político. Sin embargo, el juicio político establecido en la Constitución de 1917 sólo en dos casos ha prosperado (el de un senador y el de un exgobernador)¹¹⁴

Según Carlos Requena “Desde 1982, se han presentado y esfumado cientos de denuncias de juicio político. En tres décadas solo prosperó la del exdirector de Pemex, Jorge Díaz Serrano, acusado de desviar millones de dólares”¹¹⁵.

Sobre esta ineficacia, Barceló Rojas dice que “Pero cabe decir que ante la ineficacia del juicio político como instrumento de exigencia de responsabilidad política por la disciplina de voto del grupo parlamentario del partido en el gobierno, algunos estados han valorado incluir, en adición al juicio político, la remoción del gobernador por voto popular”¹¹⁶.

3.3. Declaración de procedencia

Podemos definir esta figura procesal¹¹⁷ como el “procedimiento sumario de tipo político y materialmente jurisdiccional, que se instaura en contra de servidores públicos

resulta poco funcional para su aplicación real y eficiente” Murillo Morales, Jaime, *Responsabilidad patrimonial de la administración de justicia*, México, editorial UBIJUS, 2014, p. 28.

¹¹⁴ Juárez Mejía, Godfino Humberto, *op. cit.* Nota 42, p. 57.

¹¹⁵ Requena, Carlos, “Juicio político: doble moral” {en línea}, *El financiero*, 5 de mayo de 2013 {citado 8-01-2015}, disponible en <http://eleconomista.com.mx/columnas/columna-invitada-politica/2013/05/05/juicio-politico-doble-moral>.

¹¹⁶ Barceló Rojas, Daniel A. *op. cit.* nota 72, p. 49.

¹¹⁷ Para mayor detalle Cfr. Andrade Sánchez, Eduardo, *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, Serie Doctrina Jurídica número 63.



que gozan de inmunidad procesal para posibilitar la procedencia de la acción penal que se derive de las denuncias penales que se interpongan en su contra”¹¹⁸

3.3.1. Naturaleza jurídica

La inmunidad procesal es una figura regulada por la Carta Magna en su artículo 111 que al respecto señala “para proceder penalmente... por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado”.

Lejos de ser una responsabilidad del servidor público, la inmunidad está preceptuada como una protección de la función enfocada más al procedimiento penal (es un requisito de procedibilidad) y al ámbito de validez de la ley penal. Es, “un privilegio que otorga la Constitución Federal a ciertos funcionarios para protegerlos de denuncias penales infundadas que pudieran ser consecuencia de revanchas políticas o intereses particulares, y también, para mantener el equilibrio entre los poderes públicos constituidos”¹¹⁹.

En este sentido, la declaración de procedencia es un mecanismo de control político que sirve para la protección de la función y una sana relación entre los poderes públicos, de ninguna forma podemos considerarla como un mecanismo de sanción por lo que debería ser clasificada dentro del control político o como un requisito de procedibilidad en materia penal.

3.3.2. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos del fuero local o federal por servidores públicos federales

Independientemente del fuero al que pertenezca el delito cometido es necesaria la declaración de procedencia para los siguientes funcionarios federales:

¹¹⁸ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit, *Responsabilidades legales de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2011, p. 263.

¹¹⁹ *Ibidem* p. 265.

- En el Congreso de la Unión: diputados y senadores.
- Poder Judicial: los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los consejeros de la Judicatura Federal.
- Poder Ejecutivo: los Secretarios de Despacho.
- El Fiscal General de la República.
- En el Distrito Federal: los diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- Órganos autónomos: consejero Presidente y los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Nacional Electoral,

3.3.3. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos federales por funcionarios estatales

- En los estados: gobernadores, diputados, magistrados de los tribunales superiores de justicia, miembros de los consejos de las judicaturas locales, y los miembros de los organismos a los que las constituciones locales les otorgue autonomía;
- En el Distrito Federal: los miembros de los organismos a los que el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal les otorgue autonomía.

3.3.4. Sujetos de declaración de procedencia cuando se cometen delitos del fuero común por funcionarios del fuero común

Es importante acotar que la declaratoria de procedencia está legislada en la Constitución federal sólo para los sujetos señalados anteriormente cuando, se trate de funcionarios federales que cometen delitos locales o federales y para los funcionarios locales cuando cometen delitos del fuero federal. Ahora bien, la Constitución federal no



preceptúa en su articulado ninguna clase de fuero cuando funcionarios locales cometan delitos comunes, sin embargo, todas las constituciones locales sí regulan su propia declaratoria de procedencia, esto desde una perspectiva de interpretación conforme, podría ser inconstitucional por ser una limitación no contemplada expresamente en el pacto federal. La mayoría de las cartas magnas de los estados coinciden en los sujetos principales a la inmunidad procesal: gobernadores, diputados y magistrados.

3.3.5. Procedimiento

Una vez que la autoridad ministerial solicita a la cámara de diputados la declaración de procedencia, en el supuesto de que existen elementos para el ejercicio de la acción penal, se lleva a cabo su investigación y se erige en jurado de procedencia para llevar a cabo la votación. La ley reglamentaria señala que la investigación tiene por objeto analizar la existencia del delito y la probable responsabilidad del inculpado; sin embargo, en estricto sentido la cámara no puede prejuzgar sobre estos actos, pues es facultad exclusiva del ministerio público el llamado monopolio de la acción penal.

3.3.6. Efectos

Tratándose de la responsabilidad por delitos federales o del fuero común cometidos por funcionarios federales, si la resolución es negativa se suspende el procedimiento, pero de igual forma se interrumpe el término de prescripción penal, por lo que una vez que termine el ejercicio del encargo se podrá continuar con la imputación. Si la resolución es positiva, el sujeto quedará a disposición de las autoridades respectivas.

Si estamos en el supuesto de funcionarios estatales que cometan delitos federales, la procedencia de la declaración no tiene otro efecto que turnarla a las “legislaturas locales para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda”.



Es importante hacer notar esta distinción que hace el artículo 111 sobre los efectos en los funcionarios federales y estatales que cometen delitos federales, pues existe una inequidad, ya que mientras que para los primeros la declaratoria de procedencia emitida por la Cámara de Diputados tiene como efecto que sean separados del cargo y sometidos a la jurisdicción respectiva, en los segundos sólo se comunica a las legislaturas locales, con el problema, ya acusado en el juicio político, que no existe normatividad local que señale a los congresos cómo proceder, lo que en definitiva puede generar impunidad¹²⁰.

3.4. Responsabilidad administrativa

Es aquella que se deriva de los servidores públicos cuando incumplen en el ejercicio de sus empleos, cargos o comisiones, con los principios de lealtad, imparcialidad, honestidad, eficiencia y legalidad.

3.4.1. Objetivo

Es necesario hacer énfasis en cuál es la finalidad de la responsabilidad administrativa, tal y como lo dice la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.
OBJETIVO DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO.

Los actos de investigación sobre la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, son actos administrativos de control interno que tienen como objetivo **lograr y preservar una prestación óptima del servicio público de que se trate**, sin que estén desprovistos de imparcialidad, si se toma en cuenta que la función pública, que

¹²⁰ “Es decir, la declaración de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, aunque válida, no es efectiva *per se* para proceder penalmente... es necesario que el Congreso legislativo de la entidad federativa vuelva a determinar si está realmente acreditada la falta imputada a un servidor público de ese Estado, de manera que existe la posibilidad de que la resolución sea completamente ineficaz” Murillo Morales, Jaime *op. cit.* nota 113, p. 55.



necesariamente se realiza por individuos, responde a intereses superiores de carácter público, lo cual origina que el Estado vigile que su desempeño corresponda a los intereses de la colectividad; de ahí que se establezca un órgano disciplinario capaz de sancionar las desviaciones al mandato contenido en el catálogo de conductas que la ley impone; asimismo, la determinación que tome dicho órgano de vigilancia y sanción, se hará con apoyo tanto en las probanzas tendientes a acreditar su responsabilidad, como en aquellas que aporte el servidor público en su defensa, según se desprende de la lectura de los artículos 64 y 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, pudiendo concluir con objetividad sobre la inexistencia de responsabilidad o imponer la sanción administrativa correspondiente, esto es, la investigación relativa no se lleva a cabo con el objetivo indefectible de sancionar al servidor público, sino con el de determinar con exactitud si cumplió o no con los deberes y obligaciones inherentes al cargo y si, por ende, la conducta desplegada por éste resulta compatible o no con el servicio que se presta.¹²¹

(El subrayado es propio)

Esto nos servirá para ir haciendo una distinción entre el resto de las responsabilidades. Más que sancionar, la idea de la administrativa es *lograr y preservar una prestación óptima del servicio público de que se trate*, por ello las sanciones van desde una simple amonestación hasta la inhabilitación o destitución, aunque éstos son los casos más extremos, pues se insiste que la responsabilidad administrativa no tiene como finalidad primordial extirpar al servidor público del sistema, sino garantizar que la función en la que está encomendado sea eficaz, al respecto señala Peschard Mariscal:

Debe considerarse el ciclo completo en el que la información, la fiscalización, la evaluación, concluyan en consecuencias tangibles que permitan no sólo, en su caso, sancionar a quienes no hayan cumplido con su deber, sino corregir el rumbo de las políticas públicas que hayan sufrido desviaciones por algunas razones incluso justificables.¹²²

¹²¹ Tesis: 2a. CXXVII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, Octubre de 2002, p. 473.

¹²² Peschard Mariscal, Jacqueline, *op. cit.* nota 92, p. 44.



3.4.2. Conductas

La violación de los principios de lealtad, imparcialidad, honestidad, eficiencia y legalidad, se ve materializada en las diferentes conductas que pueden dar lugar a la infracción administrativa, se detallan tanto en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos como en sus pares locales. En todas y cada una de ellas existen artículos que regulan de manera desglosada las conductas concretas que pueden ser punibles, en promedio se regulan 27 conductas, y lo mismo hay estados con una mínima especificación (Baja California con sólo 19 fracciones) que aquellos que detallan las posibles infracciones (Nuevo León legisla 67 conductas)¹²³. Ahora bien, no es necesario que las conductas estén desglosadas de manera pormenorizada, e incluso la ausencia de estas no es una eximente de responsabilidad, pues en todo caso se atenderá al

...espíritu del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece los principios que todo servidor público debe cumplir, entre otros, lealtad, honradez y eficiencia en el desempeño del empleo, cargo o comisión, los cuales han de ser conforme a todo lo inherente al cargo encomendado. Considerar lo contrario implicaría que sería suficiente que el ordenamiento jurídico relativo a determinada dependencia del Ejecutivo no previera concreta y expresamente las obligaciones y deberes que a cada servidor público razonablemente le corresponden, para dejar impunes prácticas contrarias a los valores y cualidades que orientan a la administración pública y garantizan el buen servicio, bajo el principio unitario de coherencia entre la actuación del servidor público y los valores constitucionales conducentes, sobre la base correlativa de deberes generales y exigibilidad activa de su responsabilidad...¹²⁴

¹²³ Además del Anexo II, para un estudio un tanto más detallado sobre las leyes de responsabilidades de los estados, *Cfr.* Gandara Ruiz Esparza, Alberto, *Responsabilidades administrativas de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2010, pp. 51-110.

¹²⁴ RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CUANDO LAS OBLIGACIONES INCUMPLIDAS EN QUE SE SUSTENTE NO SE DETALLEN A MANERA DE CATÁLOGO EN ALGÚN ORDENAMIENTO DE CARÁCTER GENERAL, DEBE ATENDERSE AL ESPÍRITU DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Tesis: I.9o.A.14 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 3, p. 2280.

Ciertamente como lo interpreta la anterior jurisprudencia, la posibilidad de regular cada una de las obligaciones de los servidores públicos es fácticamente imposible. Al tenor de este criterio, es importante regresar al debate sobre la no aplicación en la responsabilidad de los servidores públicos del principio de estricto derecho en materia penal. Éste último busca eliminar leyes indeterminadas o imprecisas, es decir, “El punto neurálgico lo constituyen sobre todo los ‘conceptos necesitados de complementación valorativa’ que no proporciona descripciones de la conducta prohibida, sino que requieren del juez un juicio valorativo”¹²⁵ en cambio en la materia de responsabilidades (con excepción de las penales) se tiene que recurrir a conceptos valorativos, pues de otra forma no se comprende cómo el juzgador puede interpretar los principios del servicio público reconocidos en el artículo 113 constitucional, esto lleva a su vez implícito el método interpretativo de la analogía, cosa por demás prohibida en el derecho penal, pues ante la ausencia de normatividad no puede dejarse impune una conducta que atenta en contra del servicio público¹²⁶.

3.4.3. Procedimiento

Por no ser el objetivo de este trabajo, sólo se recordará que el procedimiento en materia de responsabilidades administrativas debe cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento de las cuales destacaremos algunos puntos muy particulares.

Notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias. Es importante señalar que previo a la notificación del inicio del procedimiento, la contraloría interna realiza investigaciones que le permitan precisamente determinar si hay o no una probable responsabilidad del servidor público, por ello hay que dejar en claro que, en la

¹²⁵ Roxin, Claus, *Derecho Penal Parte General*, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña et. Al., Madrid, Thomson Civitas, 1997, Tomo I, p. 170.

¹²⁶ SERVIDORES PÚBLICOS. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE SUS ATRIBUCIONES Y OBLIGACIONES NO ESTÉN EXPRESAMENTE CONTEMPLADAS EN UNA NORMA GENERAL, ES INSUFICIENTE PARA EXIMIRLOS DE RESPONSABILIDAD. Tesis: I.7o.A. J/52. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXI, Febrero de 2010, p. 2742.



etapa de investigación, puede incluso ser la propia auditoria que lleva a cabo el órgano interno, el funcionario normalmente no participa en esta etapa lo que puede derivar en violaciones procesales¹²⁷. Una vez que se determina que hay hecho ilícito que perseguir, se emite el citatorio que debe señalar claramente qué conducta se imputa al servidor público para que éste acuda a una audiencia.

Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas: la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos dispone en su artículo 21 fracción primera párrafo tercero que “Hecha la notificación, si el servidor público deja de comparecer sin causa justificada, se tendrán por ciertos los actos u omisiones que se le imputan” debe entenderse inconstitucional a la luz de la jurisprudencia de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON MATICES O MODULACIONES ya antes citada¹²⁸. Una vez que termina la audiencia en que fue citado el funcionario, se le otorga un plazo para que pueda rendir las pruebas que a su derecho correspondan.

Alegar: la Ley Federal no señala de manera expresa la posibilidad de rendir alegatos como una fase procesal, pues una vez que el inculpado presenta sus pruebas la autoridad deberá emitir su resolución. Sin embargo, consideramos que el hecho de poder contraponerse a los hechos a través de las pruebas y las propias actuaciones de la audiencia pueden ser considerados como alegatos¹²⁹.

Dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. Una vez que son desahogadas las pruebas, la autoridad cuenta con un plazo de 45 días para emitir su resolución.

¹²⁷ RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LAS VIOLACIONES AL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN O AUDITORÍA PUEDEN RECLAMARSE EN EL JUICIO DE NULIDAD CONTRA LA RESOLUCIÓN DISCIPLINARIA Y EL PLANTEAMIENTO RESPECTIVO DEBERÁ ESTUDIARSE POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Tesis: 2a./J. 8/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, Febrero de 2008, p. 596.

¹²⁸ Cfr. Nota 103.

¹²⁹ No obstante, a la luz de los criterios jurisprudenciales la falta de una etapa de alegatos es inconstitucional, como lo determina la tesis FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. Tesis: P./J. 47/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo II, Diciembre de 1995, p. 133.



3.4.4. Las quejas y denuncias y el principio de publicidad

Dada la trascendencia de las quejas y las denuncias, nos parece importante detenernos a analizar el principio de publicidad que debe regir el Sistema Nacional de Rendición de Cuentas en relación con ellas. De conformidad con la Encuesta Nacional de Calidad e Impacto Gubernamental 2011 del Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática, el 97% de los encuestados cree que *sancionar a los servidores públicos corruptos favorecería la mejora de trámites y servicios*, y el 95.4% considera que es necesario facilitar la presentación de quejas y denuncias. Desde este punto de vista, es medular que las leyes en la materia diseñen mecanismos sencillos para la interposición de acusaciones. Sin embargo, en las normas reglamentarias estatales, el incoar procedimientos por los ciudadanos es complicado pues el diseño jurídico se encuentra articulado bajo la perspectiva del estricto derecho de tal forma que ante cualquier falta de algún requisito la normatividad castiga procesalmente con el no inicio, el desechamiento, sobreseimiento, etcétera, más aún, sólo tres estados legislan expresamente sobre la posibilidad de iniciar quejas o denuncias de oficio por parte de los órganos internos de control¹³⁰. Esto se puede apreciar en los cuadros 3 y 4.

¹³⁰ Cfr. Anexo I.



Cuadro 6. Fuente: elaboración propia a partir de Anexo II

Se considera muy formal cuando se exigen requisitos para la procedencia, o cuando se prevé el desechamiento si el denunciante no cumple con alguno de los requisitos o cuando se exige presentación de medios de prueba. En cambio, será informal cuando no prevea requisitos, cuando se pueda interponer una queja de manera anónima, si la autoridad puede iniciar investigaciones de oficio o cuando existen facilidades para que la ciudadanía interponga una queja o denuncia.



Cuadro 7. Fuente: elaboración propia a partir de Anexo II



3.4.5. Sanciones

Las sanciones que se prevén constitucionalmente son: inhabilitación, suspensión, destitución y sanción económica, misma que no podrá exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños causados. La prescripción para sancionar administrativamente conductas graves, no podrá ser menor a tres años. Sin embargo, y pese a que la Carta Magna señala claramente cuáles son las sanciones, los estados introducen en sus leyes de responsabilidades otros tipos de preceptos más benévolo, como la amonestación pública, privada o apercibimiento, restando con ello eficacia al procedimiento disciplinario.

Por último, existe una gran discrepancia entre los parámetros para sancionar, de hecho, se presentan visos de franca inconstitucionalidad, por ejemplo, 4 estados en tratándose de sanción económica, lejos de legislar como señala nuestra Constitución, imponiendo hasta 3 veces el monto de los daños causados, establecen días de salario mínimo. En este mismo caso, al menos 13 estados lejos de sancionar con “hasta” 3 veces el monto del daño, imponen una sola sanción ya sea 2 o 3 veces el monto de los daños y perjuicios ocasionados, pero no dan posibilidad de que el aplicador de la norma haga una valoración.

3.4.6. Prescripción

Aun cuando la regla general es la señalada en la Constitución de que la prescripción no puede ser menor a 3 años en casos graves, algunos estados elevan este término a 5 (Sinaloa y Nayarit) o a 6 años (Guanajuato) el principal problema es que no existe un criterio claro de la suspensión de la prescripción, pues la mayoría de las legislaciones prevén que se interrumpe exclusivamente por el inicio de un procedimiento de responsabilidades de los servidores públicos, pero no por cualquier otro acto jurídico que implique juzgar sobre los actos del funcionario, como podría ser una auditoría, un juicio de nulidad, un recurso de revocación, amparo, etcétera. De esta



forma, por ejemplo, una auditoría ya sea del órgano de control interno o de la entidad superior de fiscalización, cuando finaliza generalmente y al detectar irregularidades podría solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad administrativa, sin embargo por la duración en sí del proceso de revisión, se dan los casos de que los hechos valorados se encuentran prescritos puesto que la auditoría no interrumpe los plazos, el Poder Judicial de la Federación así ha reconocido en la tesis aislada de rubro RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL DISTRITO FEDERAL. EL PLAZO PARA QUE OPERE LA PRESCRIPCIÓN DE LAS FACULTADES PARA SANCIONARLOS ADMINISTRATIVAMENTE, NO SE INTERRUMPE CON MOTIVO DE LA REVISIÓN DE LA CUENTA PÚBLICA¹³¹.

De igual forma, *verbi gratia*, un juicio que derive en la nulidad de un acto administrativo, que implicaría tácitamente la responsabilidad del servidor público que lo emitió incorrectamente, puede ser cosa juzgada cuando la responsabilidad ya se encuentre prescrita.

Lo anterior nos lleva a otra conclusión no prevista actualmente, y es que una vez que un acto jurídico derive en la nulidad por la mala actuación del servidor público, forzosamente a su vez tendría que iniciarse un procedimiento administrativo o penal que sancione al funcionario en cuestión. Barragán Barragán ya había referido esta consecuencia al hablar del juicio de garantías, pues a su juicio “amparo y responsabilidad aparecen como dos institutos de profunda complementariedad”¹³² pero desgraciadamente “En la práctica actual del Juicio de Amparo no existe ningún pronunciamiento acerca de la culpabilidad de la llamada autoridad responsable. Aquí está el contrasentido: hablar de autoridad responsable y luego, no proceder a consignarla”¹³³. Por el mismo razonamiento, cualquier procedimiento que tenga por naturaleza valorar la correcta actuación jurídica de un funcionario, tendría que pronunciarse sobre la responsabilidad administrativa del servidor público y en esa

¹³¹ Tesis: I.5o.A.67 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVI, Julio de 2007, p. 2702.

¹³² Barragán Barragán, José, *Primera ley de amparo de 1861*, México, UNAM, 1987, p. 12.

¹³³ *Ibidem*, p. 25.



medida, en caso de ser procedente, solicitar el inicio del procedimiento o sancionar directamente¹³⁴.

3.5. Responsabilidad patrimonial

Antes del año 2002, cuando el particular se veía afectado patrimonialmente por actos irregulares de los funcionarios públicos, para lograr una indemnización tenía que acudir a la materia civil, sin embargo, la propia naturaleza de la misma así como la nula reglamentación, hacían prácticamente imposible una indemnización por daños cuya culpa derivara de la actuación de funcionarios públicos:

Esta responsabilidad había estado basada, previo al año 2002, en una responsabilidad patrimonial de naturaleza: a) subjetiva, en tanto primaba la demostración del sujeto culpable; b) subsidiaria, en tanto el estado sólo respondía si previamente se demostraba la incapacidad del sujeto culpable y c) problemática, en tanto los requisitos hacían materialmente muy difícil la interposición de una reclamación patrimonial.¹³⁵

Para evitar esto, se creó a nivel constitucional la responsabilidad patrimonial del estado, que tiene por objeto que se responda por la actividad irregular del estado cuando cause daños a los particulares, de esta forma el vínculo jurídico de sanción pasó de subjetivo e indirecto como estaba regulado civilmente, a objetivo y directo. Esta nueva clase de responsabilidad tiene por objetivo dotar al afectado de un medio constitucional de defensa de su patrimonio.

¹³⁴ Es necesario señalar que existen algunos criterios aislados que no coinciden con esta postura, *Cfr.* RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE UN ACTO ADMINISTRATIVO EN SEDE JURISDICCIONAL NO ES DEMOSTRATIVA, POR SÍ SOLA, DE UNA ACTUACIÓN IRREGULAR POR LA QUE DEBA SER INDEMNIZADO EL PARTICULAR. Tesis: I.1o.A.108 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 20, Julio de 2015, Tomo II, p. 1758; RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LAS RESOLUCIONES QUE IMPONEN SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIÓN A DISPOSICIONES GENERALES ESTÁN COMPRENDIDAS EN EL ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ DE LA LEY FEDERAL RELATIVA. Tesis: I.1o.A.107 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 20, Julio de 2015, Tomo II, p. 1760.

¹³⁵ Rivera León, Marco Arturo, "Responsabilidad Patrimonial del Estado: algunas consideraciones", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, Número 257, Enero – Junio de 2012, p 338.



3.5.1. La resistencia del estado

El hecho de que la responsabilidad patrimonial implica una afectación a los presupuestos del estado, provoca que los gobiernos se resistan a su implementación, ya desde un punto de vista legislativo o desde el contenido de la normatividad, los poderes (los tres) de los estados y la federación han buscado artilugios para darle vuelta a este mecanismo procesal constitucional.

Resistencia legislativa: la responsabilidad patrimonial en al menos 12 estados no está preceptuada expresamente en su texto constitucional local¹³⁶. No obstante lo anterior, en una auténtica interpretación conforme, el Poder Judicial de la Federación ha venido a suplir esta falta de legislación al señalar que en caso de que algún estado no cuente con una ley respectiva reglamentaria, se puede utilizar en lo conducente el texto de la ley reglamentaria federal, tal y como se aprecia de la siguiente tesis jurisprudencial:

INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PATRIMONIAL. NO OBSTANTE QUE EN EL ESTADO DE CHIAPAS AÚN NO SE EMITE LA LEY SECUNDARIA A TRAVÉS DE LA CUAL SE DÉ EFICAZ CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 113, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, QUE PREVÉ LA ACCIÓN RELATIVA, ES VÁLIDO EJERCERLA CONTRA UN ENTE PÚBLICO DE DICHA ENTIDAD FEDERATIVA, PARA LO CUAL PUEDE APLICARSE, EN LO CONDUCENTE, LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.

La acción de indemnización por daño patrimonial atribuido al Estado está prevista en el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con motivo de la adición de su segundo párrafo, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, de cuyo artículo único transitorio se deduce que dicha porción normativa entraría en vigor el 1o. de enero de 2004 y que la Federación, las entidades federativas y los Municipios debían expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias, según sea el caso, a fin de proveer el debido cumplimiento

¹³⁶ Cfr. Anexo I. De igual forma Cfr. la tabla de Cid Caballero, Monserrat, *La responsabilidad patrimonial del estado de México*, México, Tirant Lo Blanch, 2014, pp. 30-33.



de dicha acción, así como para incluir en sus respectivos presupuestos una partida para hacer frente a su responsabilidad patrimonial. De esta manera, se expidió la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, pero en el orden jurídico del Estado de Chiapas aún no se emite la ley secundaria a través de la cual se dé eficaz cumplimiento a la referida norma constitucional, ni se han efectuado las reformas conducentes para que la indemnización ahí prevista se otorgue después de sustanciado un procedimiento administrativo en el que se determine sobre la procedencia o no del monto reclamado en ese concepto. No obstante, tal omisión legislativa no debe representar un obstáculo para que los gobernados puedan ejercer la señalada acción constitucional contra un ente público de dicha entidad federativa, pues las autoridades deben buscar los medios afines para garantizar la eficacia en el ejercicio de ese derecho fundamental; de ahí que sea válido que los justiciables ejerzan la acción de indemnización por daño patrimonial, para lo cual puede aplicarse, en lo conducente, la indicada legislación federal, por ser el ordenamiento jurídico más afín.¹³⁷

Contenido deficiente de las leyes: ahora bien, cuando el estado por fin regula esta prerrogativa del ciudadano, lo hace introduciendo artículos que tienden a limitar el acceso a la indemnización, el caso más palpable es el tope que la ley federal, y sus homologas estatales, fijan como máximo del monto a pagar en caso de una resolución favorable al particular. De una forma coherente con el precepto constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya se ha pronunciado para declarar violatorio de derechos humanos dichos topes, RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 14, FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, AL ESTABLECER UN TOPE MÁXIMO PARA LAS INDEMNIZACIONES POR DAÑO MORAL, VIOLA EL ARTÍCULO 113 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA¹³⁸.

3.6. Responsabilidad penal

¹³⁷ Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) 12 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3, p. 1804.

¹³⁸ Tesis: 1a. CLIV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, Septiembre de 2009, p. 454.

Esta clase de responsabilidad busca sancionar las conductas más perjudiciales para la salud no sólo del servicio público, sino en general de todo el entramado social, esto es así porque penalmente existen dos supuestos generales de la comisión de delitos en esta materia, en primer lugar aquellos que sólo pueden ser cometidos por un sujeto activo que cumpla con las características de ser servidor público y por el otro aquellos que pueden ser cometidos por un ciudadano pero cuya sanción aumenta si el sujeto activo es además servidor público, nosotros sólo trataremos los primeros¹³⁹ por ser los relacionados con lo que señala el artículo 109 fracción II de nuestra Constitución.

3.6.1. Los tipos penales

Si hacemos un análisis de los diferentes códigos penales de los estados, tal y como se podrá observar de nuestro Anexo III, tendremos que en la mayoría se tipifican los delitos de ejercicio indebido de servicio público, abuso de autoridad, desaparición forzada de personas, coalición de servidores públicos, concusión, tráfico de influencias, cohecho y peculado. Además de estas generalidades, todos los estados regulan de diversa forma algunas figuras típicas relacionadas con el servicio público que se pueden ver en el apartado de observaciones, destaca, por ejemplo, la *Conspiración política* (por su sesgo anticuado) de Coahuila de Zaragoza.

3.6.2. La inhabilitación de los funcionarios en el procedimiento penal

De conformidad con el anexo III se puede observar cómo, en todos los tipos que se legislan en los códigos penales tanto estatales como federales, e incluso en leyes especiales como la Ley General en Materia de Delitos Electorales, se legisla como sanción la inhabilitación del funcionario público en diferente medida¹⁴⁰. Esto acarrea

¹³⁹ Sobre aquellos que agravan la penalidad si el sujeto pasivo es servidor público Cfr. Juárez Mejía, Godolfino Humberto *op. cit.* nota 42, pp. 146-148.

¹⁴⁰ En el caso de Chihuahua los tipos penales no prevén la inhabilitación, sino que hay una regla general procesal que regula, entre otras cosas, la inhabilitación en tratándose de esos delitos. En el caso de



varios problemas, en primer lugar, a pesar de que se trata de vías distintas, de facto se podría tratar de una sanción que pudiera violenta el principio *non bis in ídem* en relación con el procedimiento administrativa, porque en ambos casos la sanción tendrá el mismo objeto, es decir, evitar que el funcionario pueda acceder a un cargo público por un determinado número de años; ahora bien, de iure, toda vez que el artículo 109 constitucional prevé claramente que se trata de procedimientos autónomos, los tribunales federales han ratificado que se trata de sanciones diferentes aunque tengan la misma finalidad, esto acarrearía otros inconvenientes, como por ejemplo, de qué forma se computara el tiempo de inhabilitación cuando sea impuesta en sede administrativa y penal en diversos momentos; pero además pudiera darse el absurdo de que un funcionario ya sancionado con una menor inhabilitación en sede diversa sea castigado con una mayor y viceversa. Consideramos, como se tratará en el último capítulo, que lo mejor será definir la inhabilitación únicamente en una sede.

3.7. Responsabilidad laboral

Es necesario hacer un análisis en materia laboral ya que es una más de las responsabilidades de que puede ser sujeto un servidor público¹⁴¹, en especial porque sus consecuencias pueden ser de la misma naturaleza que el resto de los procedimientos disciplinarios. Efectivamente, como se expuso en el cuadro 4 del punto 2.1.3. la responsabilidad laboral tiene consecuencias que pueden ser una doble sanción, por ejemplo, tanto ésta como el juicio político, la administrativa y penal, pueden determinar el cese de las funciones del inculpado. Incluso ha habido confusión sobre la vía procedente para demandar la reinstalación cuando el trabajador ha sido separado de su cargo¹⁴². Por otra parte, existen criterios judiciales en el sentido de que un

Quintana Roo sucede lo mismo, pero además la inhabilitación comienza a correr a partir de que se extinga la pena prisión.

¹⁴¹ SERVIDOR PÚBLICO, LA RESPONSABILIDAD DEL, TIENE DIVERSOS ÁMBITOS LEGALES DE APLICACIÓN (ADMINISTRATIVA, LABORAL, POLÍTICA, PENAL, CIVIL). Tesis: IV.1o.A.T.16 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, Agosto de 1999, p. 799.

¹⁴² TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. PROCEDE LA VÍA LABORAL PARA DEMANDAR LA REINSTALACIÓN O LA INDEMNIZACIÓN, CUANDO LA BAJA NO SEA RESULTADO DE UNA SANCIÓN FIRME DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DERIVADA DE UN PROCEDIMIENTO

trabajador de base, durante un procedimiento administrativo sancionador, no puede ser destituido si no media también un procedimiento laboral, es decir parece que las sanciones no son autónomas, sino que están administradas¹⁴³.

3.8. Pliegos de observaciones de las entidades de fiscalización superior

En el caso de las entidades de fiscalización superior¹⁴⁴ (EFS) que dependen de las legislaturas, además de auditar la cuenta pública cuentan con la facultad de exigir de los funcionarios que malversen fondos o recursos del estado, la recuperación de los mismos en contra de los funcionarios culpables, lo que la respectiva ley reglamentaria se denomina como pliegos de observaciones. Como ya quedó acotado, hay una duplicación de actuaciones, pues en algunos estados, seis por lo menos, las contralorías pueden imponer al igual que las EFS lo que se denomina sanción resarcitoria. En el caso de las demás responsabilidades que puedan ser detectadas por la entidad de fiscalización, se turnan a la autoridad competente, es decir a la autoridad penal y al órgano de control interno.

El mayor problema de la EFS actualmente, es la disímula legislación, en tanto que, si bien en materia federal las facultades de la Auditoría Superior de la Federación quedan claramente delimitadas en el artículo 79, la fracción II, en el 116 correspondiente a los estados, apenas se dan lineamientos del cómo deben de articularse en las entidades.

SEGUIDO EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Tesis: 2a./J. 89/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXII, Julio de 2010, p. 314.

¹⁴³ SERVIDORES PÚBLICOS DE BASE. CUANDO SON DESTITUIDOS E INHABILITADOS, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 30, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, ESAS SANCIONES NO PUEDEN SURTIR EFECTOS SI NO SE AGOTÓ EL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN EL NUMERAL 46 DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. Tesis: (VIII Región) 2o.3 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 22, Tomo III, septiembre de 2015, p. 2211.

¹⁴⁴ "Las entidades de fiscalización superior (EFS) son los órganos técnicos auxiliares del poder legislativo –en el caso mexicano sólo de la Cámara de Diputados- responsables del control externo ex post a través de la revisión y auditorías a la cuenta pública que anualmente integra el poder ejecutivo y contiene el informe o balance financiero del sector público sobre un año fiscal" Figueroa Neri, Aimée, "¿Deben y pueden las Entidades de Fiscalización Superior Sancionar a los Servidores Públicos?", *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 1, Agosto 2011, p. 10.



3.9. Otras responsabilidades

Ahora bien, diversas leyes establecen otros procedimientos jurídicos de que pueden ser sujetos ciertos funcionarios públicos y que tienen por objeto disciplinarlo, por ejemplo, la responsabilidad médica (cuando el profesionista ejerce la medicina como empleado estatal) o las multas que se imponen en ciertos regímenes especiales. Sin embargo, como bien se acota Sergio Monserrit Ortiz Soltero, en todos los casos estamos en presencia de conductas que faltan a los principios de lealtad, imparcialidad, honestidad, eficiencia y legalidad:

ya que encontramos un sinnúmero de preceptos, fundamentalmente de carácter administrativo, federales, reglamentarios y orgánicos, que tratan, en todos los órdenes, sobre las obligaciones y responsabilidades de los servidores públicos; sin embargo, todas giran alrededor de los criterios de lealtad, imparcialidad, honestidad, eficiencia y legalidad que prevé la constitución¹⁴⁵.

A pesar de estar acordes y enfocadas a evitar la violación de los principios del servicio público, estos procedimientos aislados, sólo contribuyen a fragmentar aún más el sistema.

Vemos en este sentido, cómo la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo establece en diversos artículos la obligatoriedad para el estado de reparar el daño generado a los particulares, lo que implica una sanción, aunque ciertamente impuesta a la administración y no a un funcionario en específico. Reza el artículo 6 en su párrafo cuarto que “La autoridad demandada deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los daños y perjuicios causados, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trata...”

¹⁴⁵ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit, *op. cit.* nota 118, p. 88.



Esta condena se asemeja a la responsabilidad patrimonial, a pesar de ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que se trata de naturaleza diferente y que por ende persigue fines disímolos, al respecto se pronuncia la tesis jurisprudencial de rubro RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU NATURALEZA ES DISTINTA A LA FIGURA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO¹⁴⁶, misma que argumenta que para ser procedente una indemnización vía el juicio de nulidad, es necesario ubicarse en alguno de los supuestos del artículo 6, de otra forma las “Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no podrán otorgar el derecho a una indemnización con base en la diversa figura de la ‘actividad administrativa irregular’ a que alude el segundo párrafo del artículo 113 constitucional, pues este derecho está sujeto, ineludiblemente, a las bases y los lineamientos que el legislador ordinario fijó en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado”¹⁴⁷. Aunque esta tesis fue emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a pesar de su jerarquía, aun no zanja el problema de si estamos en una especie de responsabilidad patrimonial, porque si bien deja en claro que la indemnización es una sanción que sólo se aplica en los supuestos contemplados en las fracciones del artículo 6, no repara en que diverso numeral de la ley instituye una indemnización general que no está supeditada a dichas condicionantes. El respectivo 52 de la mencionada ley dispone:

ARTÍCULO 52.- La sentencia definitiva podrá:

...

V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:

...

d) Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

...

¹⁴⁶ Tesis: 2a. VI/2015, *Gaceta del semanario Judicial de la Federación*, Décima época, libro 15, tomo II, febrero de 2015, p. 1773.

¹⁴⁷ *Idem*.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Como observamos del texto transcrito, la norma federal pareciera duplicar el procedimiento para el resarcimiento del daño, pues un particular podría optar por esta vía contenciosa o seguir lo señalado en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, fragmentando de nueva cuenta el sistema de responsabilidades.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO IV

OTRAS PROBLEMÁTICAS



CAPÍTULO IV OTRAS PROBLEMÁTICAS

4.1. Principios que rigen el actuar del servidor público ¿cómo juzgarlos?

Durante el desarrollo de los principios que actualmente se encuentran en el artículo 113, hemos propuesto además adicionar dos valores que están dispersos en la Constitución pero que forman parte del entramado de las obligaciones que tiene todo servidor público: el de transparencia y el de eficacia. Sin embargo, hasta el momento habíamos dejado de lado una cuestión fundamental: cómo juzgar esos valores. Esencialmente los mismos se encuentran materializados en las diversas conductas que reglamentan las leyes secundarias, al señalar cómo se deben de ejecutar los diferentes actos administrativos que ejercen los funcionarios públicos, o al desarrollar los tipos de responsabilidades, ya sea en las fracciones del artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos o en los diferentes tipos que preceptúan los códigos penales. Para ilustrar lo anterior, realizaremos un cuadro correlacionado los principios y las fracciones de la ley administrativa, así como los tipos penales que prevé el Código Federal.

Principio	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos	Código Penal Federal TITULO DECIMO Delitos Cometidos por Servidores Públicos
Legalidad	<p>I.- Cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;</p> <p>III.- Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;</p>	<p>Ejercicio indebido del servicio público (artículo 214) Abuso de autoridad (artículo 215) Coalición de servidores públicos (artículo 216) Uso indebido de atribuciones y facultades (artículo 217) Intimidación (artículo 219) Ejercicio abusivo de funciones (artículo 220) Tráfico de influencias (artículo 221)</p>



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

	<p>VII.- Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la Ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa, a efecto de que el titular dicte las medidas que en derecho procedan, las cuales deberán ser notificadas al servidor público que emitió la orden y al interesado;</p> <p>VIII.- Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, por haber concluido el período para el cual se le designó, por haber sido cesado o por cualquier otra causa legal que se lo impida;</p> <p>X.- Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;</p>	
Honradez	<p>XII.- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XI de este artículo, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un</p>	<p>Ejercicio indebido del servicio público (artículo 214) Abuso de autoridad (artículo 215) Uso indebido de atribuciones y facultades (artículo 217) Concusión (artículo 218) Ejercicio abusivo de funciones (artículo 220) Tráfico de influencias (artículo 221) Cohecho (artículo 222) Peculado (artículo 223) Enriquecimiento ilícito (artículo 224)</p>



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

	<p>año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión.</p> <p>XIII.- Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;</p>	
Lealtad		
Imparcialidad	<p>VI.- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;</p> <p>IX.- Abstenerse de disponer o autorizar que un subordinado no asista sin causa justificada a sus labores, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones;</p> <p>XI.- Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.</p> <p>XIV.- Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación,</p>	<p>Nota: La Ley General en Materia de Delitos Electorales establece en su artículo 11 las conductas de servidores públicos que violentan este principio.</p>



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

	promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión del contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;	
Eficiencia y eficacia	<p>II.- Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos;</p> <p>V.- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;</p> <p>XVI.- Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la Secretaría, del contralor interno o de los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de éstos;</p>	<p>Ejercicio indebido del servicio público (artículo 214)</p> <p>Abuso de autoridad (artículo 215)</p> <p>Coalición de servidores públicos (artículo 216)</p>
Transparencia	<p>IV.- Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes;</p> <p>XV.- Presentar con oportunidad y veracidad las declaraciones de situación patrimonial, en los términos establecidos por la Ley;</p>	

Cuadro 8

Es importante aclarar que el anterior cuadro es ejemplificativo y no exhaustivo, de otra forma se tendría que referenciar, por ejemplo, en tratándose de transparencia,



las diferentes faltas en que incurren los funcionarios y que están previstas en las leyes de transparencia ya federal o locales lo mismo para el caso de las leyes de fiscalización y así con cada una de las normas que de alguna u otra forma regulan conductas de actuación de la actividad estatal. Como lo observamos el principio de lealtad es el que menos tiene una correlación, nos parece que debido a la complejidad del concepto ético y la definición en relación a lo que se espera por lealtad de un funcionario, ya sea hacia la propia institución (el estado) o hacia el particular.

No debemos de olvidar que, al final de cuentas, la ética y el derecho persiguen lo mismo: una idea de lo correcto. Sin embargo, estos principios no siempre se encuentran claramente definidos en estas situaciones de infracción de la ley administrativa y la penal. Más aún, muchas veces el actuar del servidor público se encuentra en una línea muy delgada cuando no existe normatividad concreta que regule el funcionamiento del aparato administrativo, son infinidad de supuestos que la norma no prevé, durante el programa *Pesos y Contrapesos*¹⁴⁸ los participantes hacían énfasis en esta clase de problemática que a veces va más enfocada a incompetencia o facultades no acotadas que en verdad a un acto de corrupción sancionable como tal, o por lado contrario, subejercicios derivados de que los funcionarios no actúan por temor o desconocimiento de la norma. Como otra cara de la moneda, Oscar Nava al referir al principio de eficacia señala que “algún autor parece permear la idea de que debido a la ingente cantidad de recursos a erogar por el Estado, es posible que la aplicación de la eficacia, pueda pasar a un primer plano respecto al principio de legalidad”¹⁴⁹.

¿Qué se puede hacer para orientar estos valores o principios? Bueno se han dado varias respuestas de las cuales hablaremos en este trabajo principalmente de dos, los códigos y las comisiones de ética.

4.1.1. Códigos de ética

¹⁴⁸ Auditoría Superior de la Federación (Productor), “Sanción a los servidores públicos” en *Pesos y contrapesos*, {DVD}, México, Auditoría Superior de la Federación, 2011, primera temporada.

¹⁴⁹ Nava Escudero, Oscar, *Derecho presupuestario mexicano*, México, editorial Porrúa, 2014, p. 46.



Los códigos de ética comenzaron a surgir en México a partir de las reformas de Miguel de la Madrid y su *renovación moral*, actualmente en nuestro país existe tanto un código federal como en la mayoría de los estados sus pares, incluso dentro de la asociación nacional de órganos de control interno llamada la Comisión Permanente de Contralores Estados Federación, hay una subcomisión que se encarga de promover entre los estados la implementación y la actualización de sus cuerpos éticos.

Ahora bien, hay una cuestión compleja sobre el valor de un código de esta naturaleza emitido y publicado por la autoridad, pues el sólo hecho de que cumpla con los requisitos formales de cualquier legislación, provoca que abandone el terreno ético y se transforme en derecho positivo. Esto en sí no es malo, sin embargo, nos parece que no podríamos hablar de la ética sino del derecho y en todo caso lejos de crear un nuevo cuerpo normativo, lo que se debería de hacer es introducir las conductas a regular en la legislación correspondiente, ya sea ley de responsabilidades, códigos penales o la que sea adecuada. Pero ello no es lo apropiado, permear en las normas reglamentarias todos los supuestos es imposible, además, como dice Sergio García Ramírez "*summum ius, summa injuria: si el derecho se extrema, entra en pugna con la moral*"¹⁵⁰, por eso los códigos de ética emitidos por los estados deben ser un cúmulo de preceptos y directrices generales que sirvan de guía en el actuar del funcionario público.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos señala en su último capítulo la necesidad de crear un código de ética, lo que de alguna forma se contrapone con esta idea de un cuerpo de principios orientadores más que sancionadores. En el ámbito local, las leyes de responsabilidades, por su propia antigüedad que ya ha sido referida, raramente preceptúan la necesidad u obligación de expedir un código de ética, sólo Zacatecas, Nayarit y Nuevo León lo señalan, aunque como ya lo acotamos la mayoría de los estados sí cuentan con su respectivo código.

La naturaleza de estos cuerpos normativos de principios, tendrá que ser de carácter estrictamente deontológico, no es posible de un lado su obligatoriedad ni para su expedición, ni para el acatamiento de los servidores públicos, sólo es una guía de actuación, tal y como lo ha sostenido el Poder Judicial de la Federación en la tesis de

¹⁵⁰ García Ramírez, Sergio, (Coord.), *Los valores en el derecho mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, p. IX.



rubro CÓDIGO DE ÉTICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SON INATENDIBLES LOS AGRAVIOS EN QUE SE SOSTIENE QUE LOS JUECES DE DISTRITO VIOLENTAN SUS PRINCIPIOS AL CONOCER DE UN JUICIO DE AMPARO,¹⁵¹ esto porque “se confía la eficacia del código a la conciencia individual de sus destinatarios”¹⁵².

4.1.2. Comisiones de ética

Como ya hemos visto, los códigos de ética tienen un fin orientador y de ninguna forma sancionatorio. Además de ellos, para hacer valer los principios algunos entes han optado por la creación de comisiones u órganos colegiados cuya principal función es analizar conductas concretas, valorarlas y emitir resoluciones a modo de recomendación, es decir, su función no es en sí juzgar, sino valorar y decir que a su juicio tal o cual conducta se apega a los principios o valores que rigen ya sea por ministerio de ley o por un código de ética.

Por ejemplo, el Poder Judicial de la Federación generó un muy interesante ejercicio de conducta a través de lo que denomina Comisión Nacional de Ética Judicial, integrada no sólo por miembros del poder jurisdiccional, la dirige el ministro en retiro Mariano Azuela Güitrón, sino además por integrantes del foro y algún miembro de un poder judicial local. Su actuación parte de la idea de que son sometidas a su veredicto gestiones donde se cuestiona la ética judicial, por ende sus determinaciones no tienen el carácter de vinculantes y menos aún son obligatorias o tienen alguna sanción o consecuencia, simplemente se trata de recomendaciones sobre casos concretos¹⁵³. Esta clase de instrumentos colegiados se fortalece pues estamos en presencia de una ética pública:

¹⁵¹ Tesis: VI.1o.A.52 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXII, Agosto de 2010, p. 2250.

¹⁵² *Idem*.

¹⁵³ Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Recomendación 01/2012 Responsabilidad ética y responsabilidad administrativa*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, Serie Opiniones Consultivas de Asesorías y Recomendaciones de la Comisión Nacional de Ética Judicial.



la realización de lo ético sólo tiene sentido en la interacción entre personas, comunidades y organizaciones. Si bien siempre ha de conservarse el norte de que se trata de orientar nuestras acciones hacia una vida “felicitante”, hacia una “buena vida” el salto definitivo estará en la construcción de una convivencia ética en el marco de una organización política que la contenga y la propicie¹⁵⁴

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas crea algo parecido a través de lo que denomina “acciones permanentes para delimitar conductas”, al respecto su artículo 48 señala:

Para asegurar el cabal cumplimiento de los principios y obligaciones que la Ley impone a los servidores públicos, será responsabilidad de las dependencias y entidades, considerando las funciones que a cada una de ellas les corresponden y previo diagnóstico que al efecto realicen, establecer acciones permanentes para delimitar las conductas que en situaciones específicas deberán observar éstos en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Dicho diagnóstico deberá actualizarse conforme a los resultados que arroje la evaluación a que se refiere el artículo 50 de la Ley.

Por último en el tema relacionado con la ética y la transparencia, queremos dejar sólo una referencia un punto interesante, la forma en que mutuamente se complementan, pues más allá del acceso a la información, se trata de crear un principio de máxima publicidad, “el principio de publicidad, que funda el derecho de acceso a la información pública y las políticas de transparencia, es la vía que permite resolver en el mundo moderno un muy viejo problema del pensamiento occidental: precisamente, el de la relación de la política y el derecho con el punto de vista moral”¹⁵⁵, de tal suerte que “es justamente a través del derecho a la información pública y la transparencia que derecho, política, y moral pueden converger en la figura de Estado democrático”¹⁵⁶, un

¹⁵⁴ Arroyo Gutiérrez, José Manuel, *Ética y derecho en democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013, Serie ética Judicial iberoamericana, núm. 1, p. 13.

¹⁵⁵ Cruz Revueltas, Juan Cristóbal, *Moral y transparencia, fundamento e implicaciones morales de la transparencia*, IFAI, México, 2009, cuadernos de transparencia núm. 15, p. 8.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 9.



tema de suyo apasionante pero del que sólo hemos tocado unas aristas al hablar sobre códigos y comisiones de ética.

4.2. ¿Responsabilidad civil?

Por ésta entendemos:

la conducta del servidor público que obtiene un lucro indebido u ocasiona, en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, un daño o perjuicio a la Hacienda Pública Federal, a la del Distrito Federal, a la de los Estados, a la de los Municipios o a un particular, en tal caso, está obligado a responder por el acto u omisión que cometió con bienes de su propiedad, o de terceros, suficientes para cubrir estos conceptos¹⁵⁷

Aunque un tanto deficiente, nos parece importante la forma en que Ortiz Soltero define la responsabilidad civil del servidor público, porque está enfocada a dos posibles sujetos pasivos de esta conducta: el propio estado o el particular, lo que de suyo es importante para determinar la vía por la cual se haga valer la reparación del daño.

4.2.1. Responsabilidad patrimonial y derogación de la responsabilidad civil

Con la reforma del año 2002 se incluyó como una responsabilidad más la llamada patrimonial, que partía de la idea de una actividad irregular del estado, por lo que el particular que sufría menoscabo podría iniciar la vía administrativa para hacerla valer. Ahora bien, surge una pregunta, esta responsabilidad ¿excluye la civil? Como ya lo hemos mencionado para Juárez Mejía sí hay una sustitución “...como servidores públicos, su responsabilidad civil se confunde con la del estado y, en este sentido, ha dejado de estar regulada por el derecho privado para pasar a ser un asunto de derecho público”¹⁵⁸, por su parte Murillo Morales sostiene que hay dos posturas, una que señala que la responsabilidad del funcionario debe caer en el terreno civil y la que imprime que

¹⁵⁷ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit, *op. cit.* nota 118, p.280.

¹⁵⁸ Juárez Mejía, Godolfino Humberto, *op. cit.* nota 42, p. 125.



en el administrativo, México fue evolucionando de la primera a la segunda “La reforma al artículo 113 y la expedición de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial termina la dualidad del sistema civil y administrativo, en la cual se prefirió éste en exclusiva para desarrollar el sistema de responsabilidad general, objetiva, directa y ponderada del Estado”¹⁵⁹ En esta misma obra señala el autor referido, “El sistema de responsabilidad civil fue sustituido por un nuevo derecho humano reconocido por el Estado, que lo obliga a indemnizar a los gobernados por su actuar ilícito”¹⁶⁰.

Por su parte la exposición de motivos precisa que la idea es evitar una doble jurisdicción:

Por tanto, a efecto de evitar la duplicidad de sistemas diversos que se contraponen tanto conceptual como operativamente, es preciso suprimir el régimen de responsabilidad de naturaleza indirecta y subjetiva del Estado, regulada por el Derecho Común, así como el sistema de responsabilidad de los servidores públicos previsto en la ley de la materia, ya que dicha responsabilidad quedaría subsumida en la objetiva y directa del Estado. Además, con las medidas apuntadas, quedaría resuelto el problema de la doble jurisdicción que se origina en nuestro sistema vigente, al existir tanto la vía civil como la administrativa para resolver los conflictos que se presentan con motivo de la responsabilidad administrativa-económica de los servidores públicos, y se lograría la unificación en un solo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, cuyas controversias derivadas de su actividad administrativa se resolverían exclusivamente en la vía contencioso-administrativa¹⁶¹.

Esta misma idea la señala Cid Caballero: “se estableció que el procedimiento de responsabilidad patrimonial del estado se tramitara ante los tribunales contencioso administrativos, bajo una jurisdicción única con la finalidad de evitar diversas jurisdicciones como la administrativa y la civil contra el servidor público”¹⁶²

¹⁵⁹ Murillo Morales, Jaime, *op cit.* nota 113, p. 90.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 93.

¹⁶¹ Consultado el 2 de septiembre de 2014, <http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=23592&IdRef=2&IdProc=2>

¹⁶² Cid Caballero, Monserrat, *op. cit.* nota 136, p. 80.



En este sentido se pronuncia de igual forma el Poder Judicial de la Federación en las diversas tesis, como la sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que señala “La única vía mediante la cual es posible ejercer el derecho a reclamar la reparación de los daños causados por el Estado, es la administrativa prevista en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado”¹⁶³.

Así queda muy claro que el estado sólo puede ser demandado por el afectado por la vía administrativa. A pesar de lo anterior, surge una duda ¿Podrá un particular demandar no al estado sino al funcionario en lo individual y en todo caso cuál sería la vía? De lo expuesto hasta ahora y de la propia Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, se desprende que en todos los casos estamos en presencia de la responsabilidad objetiva y directa del estado, pero no se prevé qué pasa con la responsabilidad subjetiva, es decir el que se pueda demandar no al estado sino al funcionario público. En este sentido, como yo la señalamos, tanto Juárez Mejía como Murillo Morales categóricamente niegan la posibilidad. Del estudio hasta el momento del derecho vigente, atendiendo a la teoría general de las obligaciones, podría interpretarse que sí es factible que se demande por la vía civil los daños y perjuicios, sin embargo, no lo consideramos pertinente por varias razones. En primer lugar la responsabilidad civil es más complicada de hacer valer no sólo temporalmente, sino formalmente, recordemos que en el ámbito de derecho privado el particular se sitúa en igualdad de circunstancias si se enfrenta al estado, al menos formalmente, lo que provoca graves dificultades para que el individuo pueda acceder de facto a la indemnización, de ahí que el sistema civil que regulaba nuestro derecho hasta antes de la incorporación constitucional de la responsabilidad patrimonial directa y objetiva “produjo que los ciudadanos se desalentaran de presentar la acción de responsabilidad patrimonial, básicamente por dos cuestiones: a) probatoria, y b) dilación en el cumplimiento de la

¹⁶³ Tesis: 1a. CXCIII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Décima época, libro 6, mayo de 2014, Tomo I, p. 557. Confróntese de igual forma la tesis de rubro RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA DECLARACIÓN DE INCOMPETENCIA DEL JUEZ CIVIL PARA CONOCER DE LA RECLAMACIÓN RELATIVA, SIN ENVIARLA A LA AUTORIDAD COMPETENTE, NO VULNERA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE ACCESO A LA JUSTICIA Y TUTELA JUDICIAL (LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO). Tesis: 1a. CC/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, p. 602.



sentencia”¹⁶⁴. Por el contrario, mandar la materia al ámbito administrativo da mayores ventajas al particular pues se enfrasca en un litigio donde se reconoce la potestad estatal y por ende se trata en esta relación de desigualdad, como lo dice la jurisprudencia de rubro *RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS DERIVADOS DE ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR. DEBE RECLAMARSE POR LA VÍA ADMINISTRATIVA, DE CONFORMIDAD CON LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, OBLIGACIÓN QUE NO DESNATURALIZA EL DERECHO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 113 CONSTITUCIONAL*, se crean “reglas más beneficiosas respecto de la acreditación del actuar estatal, el daño y el nexo causal, que los estándares clásicos de responsabilidad civil extracontractual”¹⁶⁵.

Pero la razón más importante rehuir de la idea de que puedan coexistir la vía administrativa y la civil es que, como ya se ha afirmado, la idea de este trabajo es homologar los sistemas de responsabilidades, por lo que de abrirse una vía más en dónde poder hacer valer la disciplina al servidor público generaría mayor complejidad y amplitud en un sistema de por sí enmarañado. Por ello, en todo caso, se considera que se debería de incluir en la Ley de Responsabilidad Patrimonial el supuesto de litigar en un litisconsorcio en contra del funcionario y del estado en una demanda por daños ocasionados, y en todo caso se adopte un sistema de responsabilidad subsidiario, pero esto se retomará en el último capítulo de la tesis.

4.2.2. Responsabilidad del funcionario público ante el propio estado

Ahora bien, ¿Qué sucede cuando el servidor público es responsable por daños causados al estado en el ejercicio de sus funciones? Tenemos dos posibilidades: la derivada de un daño detectado por un ente de fiscalización superior y el derecho de repetir del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

¹⁶⁴ Murillo Morales, Jaime, *op. cit.* Nota 113, p. 107.

¹⁶⁵ Tesis: 1a. CXLVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, p. 228.



4.2.2.1. Responsabilidad resarcitoria

Una de las modificaciones fundamentales en materia de rendición de cuentas fue la posibilidad de las entidades de fiscalización superior para fincar responsabilidad por los daños y perjuicios que el funcionario cause en perjuicio de la hacienda pública. En principio la ley federal de la materia señala claramente el procedimiento que se sigue en la propia sede de la entidad superior de fiscalización. Pero, algunas leyes estatales no prevén la posibilidad por lo que cuando han detectado esta clase de perjuicios al erario, han tenido que entablar demandas de carácter civil como en el caso de Guanajuato¹⁶⁶.

Responsabilidad patrimonial y repetición del estado contra el funcionario: La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial legisla en su Capítulo V el derecho del estado para obtener del funcionario responsable de daños causados a un particular, las indemnizaciones por las que haya tenido que erogar recursos, pero exige como condición que se haga a través de un procedimiento administrativo en donde se determine su responsabilidad, siempre que la falta sea grave. Para evitar la prescripción, la ley define de manera expresa que en caso de que exista un procedimiento patrimonial, se suspenda el plazo de la prescripción para iniciar el administrativo sancionador. Esto es muy interesante pues va acorde con lo señalado en el punto relativo supra 3.4.6. y permite un sistema armónico de responsabilidades, pues la patrimonial y la administrativa encuentran conductos armonizados para evitar la impunidad.

4.3. Pluralidad de autoridades

Otro gran problema que aqueja al sistema de nuestro estudio, es la pluralidad de autoridades que atienden o se encargan de llevar a cabo los procedimientos de responsabilidades, como veremos a continuación.

¹⁶⁶ ACCIÓN DE REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS AL ERARIO DEL ESTADO DE GUANAJUATO POR EL MAL USO DE RECURSOS PÚBLICOS. PRESCRIBE EN TRES AÑOS AL ENCUADRAR EN EL SUPUESTO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 1258, FRACCIÓN V, DEL CÓDIGO CIVIL PARA LA ENTIDAD. Tesis: 1a./J. 36/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XX, Tomo 1, Mayo de 2013, p. 276.



4.3.1. Órganos de control interno

También llamados contralorías, estos sobretodo se encargan de lo relacionado con las sanciones administrativas; sin embargo, en algunos casos también conocen de las responsabilidades resarcitorias, ya sea cuando las propias leyes de responsabilidades estatales las facultan, o como en el caso de la administrativa que legisla la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, que como ya vimos les da facultad para iniciar procedimiento administrativo una vez que el estado ha sido condenado a pagar daños y perjuicios, en cuyo caso se incluye una sanción pecuniaria.

4.3.2. Auditoría Superior de la Federación y sus equivalentes locales

Estas cuentan con la facultad de auditar a los entes y en caso de detectar daños materiales pueden directamente fincar responsabilidad resarcitoria a través de lo que a nivel federal se le denomina pliego de observaciones. Además de ello, pueden promover otra clase de acciones, por ejemplo, solicitar al órgano de control interno el inicio de procedimientos de responsabilidad administrativa o denunciar ante el ministerio público en caso de que detecte hechos antijurídicos. No obstante, la eficacia de este órgano de control externo está en tela de juicio, pues hay contradicción de criterios de los tribunales federales sobre si la Auditoría tiene facultad para impugnar el no ejercicio de la acción penal (por igualdad de circunstancias será el caso en tratándose de la denuncia administrativa) esto porque conforme a un tribunal colegiado¹⁶⁷, no hay daño directo al patrimonio del ente fiscalizador, lo que a nuestro juicio es un absurdo, pues el objetivo de la Auditoría Superior de la Federación es precisamente salvaguardar la hacienda pública, posición que de igual forma es adoptada por otra autoridad

¹⁶⁷ AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA LA AUTORIZACIÓN DEFINITIVA DEL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL, CUANDO ÚNICAMENTE FUNGE COMO DENUNCIANTE EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y NO DEMUESTRA QUE SUFRIÓ ALGÚN DAÑO FÍSICO, PÉRDIDA FINANCIERA O MENOSCABO DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES. Tesis: I.2o.P.35 P (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tomo II, Libro 8, Julio de 214, p. 1108.



jurisdiccional federal¹⁶⁸, por lo que supondremos pronto podrá haber una contradicción de tesis que resolverá la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁶⁹.

4.3.3. Ministerio Público

El agente del ministerio público, es el encargado de la acción penal, pero desgraciadamente para la coherencia del sistema también puede solicitar dentro de su facultad la inhabilitación de los servidores públicos e incluso dentro del procedimiento penal se puede condenar al servidor público a el pago de daños y perjuicios, pudiendo duplicarse esta pena, pues recordemos que de igual forma puede pedir el pago de daños y perjuicios los entes de fiscalización superior y en ciertos casos el órgano interno de control cuando la ley se lo prevé o cuando se deriva de un procedimiento previsto en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

4.3.4. Tribunales contencioso administrativos

Como hemos analizado en el punto 2.2.2., hay intransitividad porque derivado de una reforma constitucional no reglamentada aún, los tribunales para imponer sanciones administrativas son los contenciosos. Tal vez para evitar toda esta duplicidad de sanciones y autoridades tendríamos que completar la reforma constitucional para que el organismo jurisdiccional sea el que resuelva en definitiva las responsabilidades patrimonial, administrativa y resarcitoria.

¹⁶⁸ AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN. TIENE INTERÉS JURÍDICO PARA PROMOVER AMPARO INDIRECTO CONTRA LA DETERMINACIÓN QUE AUTORIZA EN DEFINITIVA EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL, CUANDO HAYA INTERVENIDO COMO DENUNCIANTE, Tesis: I.5o.P.29 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, publicada el viernes 22 de agosto de 2014, consultable en http://sif.scjn.gob.mx/sifsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=10000000000&Expresion=acci%25c3%25b3n%2520penal%2520superior%2520federaci%25c3%25b3n&Dominio=Rubro&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=1&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&ID=2007247&Hit=1&IDs=2007247,2007019&tipoTesis=&Semanao=1&tabla=.

¹⁶⁹ Para un estudio más a profundidad de este organismo de control externo, Cfr. Solares Mendiola, Manuel, *La Auditoria Superior de la Federación: antecedentes y perspectiva jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.



4.3.5. Otras

Pero además de los anteriores géneros de sedes donde se puede tramitar la sanción del funcionario público, reglamentadas por todo el ordenamiento jurídico nacional se encuentran diversas facultades para llevar a cabo esta actividad, pensemos por ejemplo en la sanción que emite el Máximo Tribunal cuando se desacata una sentencia de amparo.

4.4. Responsabilidades y corrupción.

No se puede hablar de una nueva concepción de las responsabilidades de los servidores públicos sin relacionarlos con la materia de corrupción, aquí queremos dejar claros tres puntos, primero, la corrupción es un fenómeno multidimensional no sólo relacionado con la autoridad; segundo, el hecho de que existan múltiples mecanismos o sistemas que busquen enfrentar la corrupción desde distintos ángulos genera más problemas que soluciones y por ende, tercero, un sistema de responsabilidades no es la panacea para combatir a la corrupción, es una pieza más para ello.

4.4.1. Fenómeno multidimensional

En la materia de rendición de cuentas hay un grave problema y está relacionado con la percepción ciudadana en relación a la actuación del servidor público y la corrupción. Y es que en un principio la población sobre todo en México mantiene una idea negativa de la autoridad que repercute en los índices de corrupción, el país se encuentra en indicadores graves, tan simple como que ocupamos el lugar 103 de 174 países en el índice de Transparencia Internacional¹⁷⁰.

Esta percepción negativa relaciona estrechamente la corrupción con la autoridad desvinculándola de cualquier otro elemento cuando en realidad “La corrupción no es,

¹⁷⁰ Transparencia Internacional, *Índice de la percepción de la corrupción 2014*, {en línea}, Berlín, Transparencia Internacional, 2014, {citado 6-01-2015}, disponible en <http://www.transparency.org/cpi2014/results>, p. 6.



entonces, un fenómeno solamente político, ni tampoco requiere para existir que alguien ocupe una posición oficial de autoridad”¹⁷¹. La cuestión enfrenta múltiples aristas, no hay una fórmula maestra para resolverla, se ocupa además de instrumentos de control al poder establecido (rendición de cuentas, transparencia, armonización contable, responsabilidades de los servidores públicos y un larguísimo etcétera) intervención de los poderes fácticos (medios de comunicación, empresarios) y por supuesto mecanismos de construcción de democracia y ciudadanía, esto último es importante porque implica dejar de poner el acento en la corrupción como una cuestión netamente gubernamental para recordar que el componente ciudadano forma parte de aquella, “la participación es un correctivo a las deficiencias de la democracia representativa y es un instrumento poderoso para enfrentar la corrupción”¹⁷².

4.4.2. Fragmentación del combate a la corrupción

Como ya se ha mencionado existen múltiples “sistemas” que coadyuvan a la fragmentación del todo que debería ser la rendición de cuentas: sistema nacional de armonización contable, sistema nacional de fiscalización, sistema de planeación, sistema de transparencia, sistema nacional anticorrupción, etc. Y a su vez cada uno de estos sistemas con sus subsistemas y consejos y comités, una maraña gigantesca de autoridades que lejos de coadyuvar perjudican la salud de la rendición de cuentas, o dicho en los términos del adagio latino de Tácito *Corruptissima re publica plurimae leges*. Por ejemplo, en la *Iniciativa para crear el Sistema Nacional Anticorrupción* que sometió al Congreso de la Unión el Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, se señala que el sistema contara con un Comité Coordinador, un Consejo Nacional para la Ética Pública y un Comité de Participación Ciudadana.

¹⁷¹ Vázquez, Rodolfo, “Corrupción política y responsabilidad de los servidores públicos” en Méndez-Silva, Ricardo (Coord.), *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 214.

¹⁷² Cárdenas, Jaime, “Herramientas para enfrentar la corrupción” en Méndez-Silva, Ricardo (Coord.), *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 18.

Y las propuestas que aumentan los entes de combate están a la orden del día, otro modelo es lo que propone Transparencia Mexicana en su interpretación del *Índice de la Percepción de la Corrupción 2014*, sin mayor fundamento ni explicación, señala que para dicha asociación es urgente que se adopten varias medidas para combatir en México la corrupción, entre ellas “Además de una fiscalía anticorrupción, México necesita órganos internos y externos de control y fiscalización con independencia y un auténtico Tribunal Federal de Responsabilidades para los tres órdenes de gobierno.”¹⁷³

Es importante acotar que la postura de esta tesis es que no se debe aumentar el número de instituciones para la rendición de cuentas, por ello nuestra propuesta gira en torno a simplificar las responsabilidades de los servidores públicos y concentrarlas en los entes que ya llevan a cabo funciones sancionatorias, como veremos en el siguiente capítulo.

4.4.3. No hay panacea

Por todo lo anterior, es importante aclarar que la nueva concepción de responsabilidades de los servidores públicos que se pretende proponer tiene que estar alejada de la idea de que es un modelo que erradique la corrupción, no es una panacea y por el contrario partir de que es la piedra angular para el combate sería un error, segmentaría una visión y lucha que tiene que ser integral, por todo ello nuestra propuesta “apunta a que las soluciones posibles deben ir más allá de la destitución y sanción jurídica de determinados políticos y funcionarios públicos. Sin duda este tipo de medidas es un primer paso necesario y ejemplar, pero insuficiente si se quiere llegar a las raíces del problema”¹⁷⁴.

En este mismo sentido, a pesar de que visiones -llamémosles mercadotécnicas- pudieran exigir que se aumenten las penas o se endurezcan los castigos como una solución a la corrupción, es necesario alejarnos de esas propuestas, puesto que el

¹⁷³ Transparencia Mexicana, *¿Dónde se encuentra México en el Índice de Percepción de la Corrupción 2014?*, {en línea}, México, Transparencia Mexicana, 2014, 12/02/14, {citado 08-01-15}, disponible en internet <http://www.tm.org.mx/ipc2014/>.

¹⁷⁴ Vázquez, Rodolfo, *op. cit.* Nota 171, p. 215.



nuevo modelo de responsabilidades de los servidores públicos estará acorde con la nueva concepción de los derechos humanos, por ello, no se dudará en proponer la extirpación de figuras jurídicas violatorias de derechos fundamentales, como pudiera ser el enriquecimiento ilícito o de igual forma proponer erradicar las dobles sanciones que hay (como la inhabilitación en el proceso administrativo y el penal). Toda sanción que se emita en contra de un funcionario público tiene que ser acorde con la conducta, evitándose en todo momento la imposición de más de una sanción por el mismo hecho o eliminado procedimientos complejos o duplicados que lejos de prevenir el daño al servicio público, tienden a llevar al sujeto a varios juicios y sedes que pueden prolongar los litigios por años.

4.5. Ámbito de validez de la norma

Ahora bien, tenemos también un grave problema de intransitividad por el ámbito de validez de las normas jurídicas en materia de responsabilidades, la idea de separar la responsabilidad política (juicio político y desafuero) de la responsabilidad jurídica no es nueva, desde la reforma constitucional de 13 de marzo del 2002, se separaron al menos en la normatividad reglamentaria, de tal suerte que para reglamentar lo relacionado con el desafuero y el juicio político está vigente la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de fecha 3 de diciembre de 1982 y para la materia de responsabilidades administrativas se creó la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. El problema radica en que se hizo una distinción y mientras que el apartado de responsabilidades administrativas de la ley de 1982 sí quedó claramente derogado para los funcionarios federales, en tratándose de los servidores públicos del Distrito Federal, ésta ley aún está vigente, generando una distinción que en principio no tiene una razón de ser y que contribuye a desarticular aún más el sistema de responsabilidades de los servidores públicos. Al respecto, y en relación con los empleados del poder judicial, señala Murillo Morales

el sistema se desquicia más al permitir la supletoriedad tanto de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, como de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la cual fue expresamente derogada en el ámbito federal, de acuerdo con el artículo segundo transitorio de la Ley de Responsabilidades Administrativas.¹⁷⁵

Por otra parte, e íntimamente relacionado con el anterior punto, así como con la corrupción, está el relativo a la atracción de delitos o sanciones al ámbito federal cuando estas sean graves. Y es que, si bien es cierto, tal y como se encuentra previsto actualmente nuestro sistema jurídico no existe la facultad de atracción, varias iniciativas de ley la proponen, por ejemplo, la iniciativa del Partido Acción Nacional. Esto nos parece que no sólo no cumple con el objetivo de un sistema nacional de rendición de cuentas integral, sino que fragmenta la competencia y más aún provocará en las autoridades la inacción so pretexto de que otra es competente.

4.7. Acumulación y concurso de sanciones

Actualmente como se encuentra configurado el sistema de responsabilidades de los servidores públicos varias sanciones de la misma naturaleza se encuentran previstas en distintos tipos de procedimiento, al respecto remitimos al Cuadro 4.

Ahora bien, el texto constitucional prevé en el artículo 109 que “Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”. Esto significa pues que a pesar de que existen diversas vías materialmente jurisdiccionales que pueden llevarse a cabo y ejecutarse en contra de un funcionario público que traen sanciones de una misma naturaleza, lo cierto es que esta autonomía de sede no autoriza para que se dupliquen las sanciones. De esta forma las constancias de un proceso deberán obrar en otro para evitar de esta forma que por una

¹⁷⁵ Murillo Morales, Jaime, *op. cit.* nota 113, p. 73. Al respecto *Cfr.* en esta misma obra el cuadro comparativo entre la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (derogada) pp. 73-82.



misma acción se duplique la sanción, respetando así el derecho humano contenido en la Carta Magna que prohíbe dos o más sanciones por una misma conducta. Y esto debe quedar muy claro, pues, aunque pareciera algo dado por hecho, lo cierto es que las interpretaciones de la palabra *autonomía* pudieran abrir la puerta a una doble imposición. En este sentido se pronuncia en definitiva el poder judicial tratándose del ámbito punitivo, si mediante un juicio civil ya se ha cobrado reparación del daño, una sentencia en sede penal no puede volver a condenar al mismo, tal y como lo señala la siguiente tesis de jurisprudencia:

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. POR REGLA GENERAL ES IMPROCEDENTE SI YA SE CUBRIÓ LA INDEMNIZACIÓN DETERMINADA EN UN PROCESO PENAL PARA REPARAR EL DAÑO.

Una vez que en un proceso penal se ha condenado a la reparación del daño, por regla general no se puede demandar posteriormente en un proceso civil desvinculado del proceso penal la responsabilidad objetiva del propio inculpado o de un tercero, toda vez que en ambos casos la responsabilidad civil que se reclama en ese segundo proceso es con motivo de la misma acción y el mismo daño. En este sentido, debe señalarse que la responsabilidad civil subjetiva derivada de un delito no tiene una "naturaleza distinta" a la responsabilidad civil objetiva. No obstante, en el supuesto antes señalado, *excepcionalmente* podrá acudir a la vía civil cuando pueda apreciarse claramente que la legislación civil permite una mayor amplitud indemnizatoria en comparación con la legislación penal, de tal manera que la acción de reparación de daño en la vía civil pueda dar lugar a un mayor beneficio económico como resultado de una regulación más favorable para la víctima de la cuantificación del daño. Desde luego, dicha excepción no implica que en este supuesto el ofendido pueda hacer exigible la reparación del daño en la vía civil de manera completamente autónoma. La cantidad que eventualmente se conceda por concepto de reparación del daño en el proceso civil deberá descontar la indemnización que se haya cubierto con motivo de la condena decretada en el proceso penal. 1a./J. 43/2014 (10a.)¹⁷⁶

¹⁷⁶ Tesis: 1a./J. 43/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima época, Libro IX, Agosto de 2014, Tomo I, p. 478.



Como podemos analizar de la genealogía del anterior criterio, se trata de una contradicción de tesis en la que incluso dos ministros (José Ramón Cossío y Jorge Mario Pardo Rebolledo) votaron en contra y generaron un voto particular, esto nos da una luz sobre el que no es tan diáfana la duplicidad en ciertas sanciones.

4.8. La nueva ley de transparencia y las sanciones

Bajo la idea impulsada en la reforma constitucional del artículo sexto, operó una transformación en el derecho de acceso a la información al crearse una concepción nacional que generalizará el derecho de acceso a la información. Toda vez que ya hemos explorado en otra parte las reformas constitucionales, solo queremos dedicar este apartado para analizar la reciente Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública fechada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de mayo de 2015 en relación a las sanciones de los sujetos obligados, puesto que al final de cuentas estos últimos son casi en la mayoría de los casos servidores públicos.

¿Cómo se castiga a los sujetos obligados cuando se violenta el derecho de acceso a la información? Primeramente, tendremos que decir es que teóricamente hay dos posturas que explica López-Ayllón, es tan concisa y clara que vale la pena la cita un tanto extensa:

La primera de ellas considera que los órganos garantes, siguiendo el ejemplo de varias leyes, deben contar con facultades sancionatorias, las cuales deben incluir destitución y la inhabilitación de los servidores públicos. Se argumenta que es una condición indispensable para un adecuado funcionamiento de estos órganos, pues se considera que sólo la amenaza efectiva de la aplicación de sanciones puede vencer en las resistencias de los servidores públicos a entregar información.

La segunda posición considera que, cuando identifiquen probables responsabilidades, los órganos garantes deben limitarse a dar vista a las autoridades competentes – normalmente las contralorías u órganos internos de control- quienes serían los responsables de iniciar los procedimientos administrativos de sanción.¹⁷⁷

¹⁷⁷ López Ayllón, Sergio, *op. cit.* nota 24, p. 60.



Para el autor citado la correcta es la segunda posición, y de hecho es precisamente esa la que sigue la nueva Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública de 4 de mayo de 2015¹⁷⁸, lo que no es de extrañar dada la influencia que dicho académico y el grupo al cual pertenece tuvieron en la formación de la ley. La norma general crea una serie de mecanismos protectores del derecho de acceso a la información, que van desde una denuncia por incumplimiento de las obligaciones públicas, el recurso de revisión ante órganos garantes o el de inconformidad en contra de éstos. Ahora bien, para sancionar a la autoridad omisa sólo prevé sanciones como multa o amonestación pública, pero si el incumplimiento continúa sólo se prevé dar vista a la autoridad competente, que en términos reales es el agente del ministerio público en caso de un delito, o al órgano interno de control para que inicie el procedimiento administrativo correspondiente. Hay dos excepciones, si es partido político se denuncia ante el organismo electoral correspondiente y cuando el sujeto obligado no tenga la calidad de servidor público, el propio organismo garante será el facultado para conocer el procedimiento de sanción.

Esta forma de conceptualizar la responsabilidad de los servidores públicos, reenviando al órgano interno de control, nos parece que fragmenta la visión de la conducta sancionadora, puesto que permite que a pesar de una resolución del organismo garante donde se determine una violación del derecho de acceso a la información no se castigue a la autoridad. Consideramos que deberíamos de seguir el primer modelo, donde la resolución que determina el incumplimiento del derecho de acceso a la información traiga a su vez una sanción de corte administrativo, es lo que denominamos el principio de sanción administrativa transversal.

Por otra parte, nos queda claro que además de la norma general, faltan las leyes reglamentarias tanto federal como locales, sin embargo, no podrán apartarse de los principios de la general. No obstante esto, y conscientes de que las normas de

¹⁷⁸ “Artículo 154. Cuando los Organismos garantes determinen durante la sustanciación del recurso de revisión que pudo haberse incurrido en una probable responsabilidad por el incumplimiento a las obligaciones previstas en esta Ley y las demás disposiciones aplicables en la materia, deberán hacerlo del conocimiento del órgano interno de control o de la instancia competente para que ésta inicie, en su caso, el procedimiento de responsabilidad respectivo”.



transparencia locales, sufrirán en el corto plazo modificaciones, nos parece interesante hacer un análisis de la forma en que actualmente regulan las sanciones, pues de alguna forma nos darán luz de hacia donde nos dirigimos en esta materia. Para llevarlo a cabo, utilizaremos exclusivamente la normatividad de los estados de la región centro occidente, de conformidad con la clasificación de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior de la República Mexicana AC: Aguascalientes, Colima, Guanajuato, Jalisco, Michoacán y Nayarit¹⁷⁹. En este sentido, vemos que la responsabilidad de los servidores públicos que violentan el derecho de acceso a la información se establece de cuatro formas distintas:

4.8.1. Responsabilidad en órganos de control interno

Las leyes de transparencia prevén que se podrán interponer quejas o denuncias que se tramitarán de conformidad con las leyes de responsabilidades de los servidores públicos en los respectivos órganos de control, es decir, ante la sede del propio organismo donde fue solicitada la información.

4.8.2. Responsabilidad ante el propio organismo especializado

También se establece que en algunos casos los propios organismos especializados pueden iniciar los procedimientos de responsabilidad, ya sea siguiendo las leyes de responsabilidades de los servidores públicos o en su caso la normatividad que la propia ley de transparencia dispone.

4.8.3. Responsabilidad en órganos de control interno así como ante el propio organismo especializado

¹⁷⁹ Cfr art. 68-74 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes; art. 130-134 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Colima; art. 89-93 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado y los Municipios de Guanajuato; art. 118-126 de la Ley de Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios; art. 112-118 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Michoacán de Ocampo; y art. 89-103 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Nayarit. Todas vigentes a noviembre del 2014.



De igual forma alguna normatividad prevé la posibilidad de que indistintamente de las sanciones que pueda interponer el órgano especializado, se podrá iniciar un procedimiento en el órgano de control interno.

4.8.4. Responsabilidad excepcional

De manera particular, se prevén otra clase de responsabilidades o sanciones, como el dar vista a los congresos estatales en caso de violaciones reiteradas del derecho a la información¹⁸⁰.

En la mayor parte de los casos analizados anteriormente, la ley no es clara en cuánto a los momentos, los mecanismos y la pertinencia para llevar a cabo los procedimientos y la fijación de sanciones, de esta forma estamos en presencia de facultades discrecionales a favor de los organismos especializados y/o de los sujetos obligados.

Todo lo anterior robustece nuestra idea de un sistema de sanción que, desde el procedimiento tramitado ante el organismo especializado o instituto, termine además de pronunciarse sobre el derecho de acceso a la información, identificando probables responsabilidades e imponiéndola, insistimos, bajo la idea del principio que hemos denominado de sanción administrativa transversal y al que volveremos en el siguiente capítulo.

4.9. El Sistema Nacional Anticorrupción

Una vez que dentro de la agenda de los partidos políticos en México se ha ubicado el tema de la corrupción y con el empuje decidido de la asociación Red de Rendición de Cuentas, se articuló entre los años 2014 y 2015 desde los diversos frentes

¹⁸⁰ Como en el caso de Michoacán de Ocampo cuya ley dispone “ARTÍCULO 118.- El Instituto dará vista al Congreso de (sic) Estado sobre el incumplimiento reiterado a esta Ley por parte de los sujetos obligados.” El problema de ello es que no se señala ex profeso cuál sería la consecuencia o forma de proceder del Congreso una vez efectuada la vista.



(sociedad, gobierno y partidos políticos) una serie de reformas constitucionales buscando constituir un sistema para desarticular la corrupción de nuestro país. Dada la correlación de dicho sistema con el tema objetivo de esta tesis y tomando además en cuenta que el tema es de suyo nuevo y aún no ha trascendido a la norma reglamentaria¹⁸¹, es por lo que se abordará en este punto desde dos perspectivas: una síntesis de lo que esta reforma significa y el análisis desde su repercusión en la responsabilidad de los servidores públicos.

4.9.1. La reforma constitucional

La reforma inicia con una desafortunada modificación al artículo 22 fracción III, que permite la extinción de dominio tratándose de enriquecimiento ilícito; y decimos desafortunada porque como hemos señalado en esta clase de conductas se revierte la carga de la prueba al acusado, violentando el más básico de los principios de derecho: la inocencia salvo prueba en contrario. Tal vez el punto aquí es que toda la extinción de dominio parte de que el afectado tiene que, conforme dice el artículo 22 fracción III, “demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes”, es decir, una restricción constitucional de derechos humanos¹⁸².

Es un acierto es la reglamentación constitucional de los órganos de control interno, y es que en el texto constitucional como estaba antes de la reforma se carecía de una referencia hacia ellos. De esta forma señala el artículo 109, fracción III párrafo quinto y sexto:

Los entes públicos federales tendrán órganos internos de control con las facultades que determine la ley para prevenir, corregir e investigar actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas; para sancionar aquéllas distintas a las que son competencia del Tribunal Federal de

¹⁸¹ Con fecha 27 de mayo de 2015 fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación las reformas correspondientes.

¹⁸² Cfr. Chávez Gutiérrez Héctor y de la Torre Torres, Rosa María (coord.), *Derechos fundamentales y estados de excepción*, México, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2010, pp. 75-96.



Justicia Administrativa; revisar el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales; así como presentar las denuncias por hechos u omisiones que pudieran ser constitutivos de delito ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción a que se refiere esta Constitución.

Los entes públicos estatales y municipales, así como del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, contarán con órganos internos de control, que tendrán, en su ámbito de competencia local, las atribuciones a que se refiere el párrafo anterior....

Al homogenizar el concepto de órgano interno de control, se permite dar pie de igual forma a que el titular en el caso de organismos constitucionalmente autónomos, sea nombrado por 2/3 partes de los miembros presentes de la cámara de diputados. En el caso del órgano de control interno del ejecutivo, se da facultades al senado para ratificar al titular propuesto. La reglamentación de los órganos de control consideramos que en todo caso debería estar en el área administrativa y no en la de sanciones, por ello sería más ideal regularla en el artículo 116 para los estados y en cada capítulo correspondiente para la federación y los órganos autónomos.

En cuanto al tema de la fiscalización de la cuenta pública, se precisan términos y plazos, así como facultades, se elimina el principio de anualidad así podrá iniciar investigaciones sobre el ejercicio fiscal que se curse e incluso iniciar las acciones correspondientes sin esperar a la conclusión del ejercicio. Esta idea de la posibilidad de ejecutar auditorías en tiempo real, que era tan demandado socialmente, me parece que de facto no producirá ningún resultado. Y es que, si tomamos en cuenta la muestra real del total del presupuesto que audita la Auditoría, tendremos que por su falta de tiempo no producirá realmente revisiones que impacten, salvo algún caso especial, pero la falta de recursos humanos será un detonante en ello.

Se regulan aun con mayor detalle algunas facultades de control político del legislativo sobre el ejecutivo, en especial las de ratificación de secretarios y funcionarios de primer nivel.



Se añade la obligación constitucional para presentar las declaraciones patrimonial y de intereses, lo que fortalece sin lugar a dudas el principio de transparencia en el actuar del servidor público, y es que no todos los sistemas jurídicos contemplan esta clase de declaraciones a nivel constitucional, de un estudio llevado a cabo sobre 40 países, sólo el 28% de ellos la reglamenta¹⁸³.

Se crea un Tribunal de Justicia Administrativa, en sustitución del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa¹⁸⁴ al que se le dota de competencia para sancionar conductas graves de los servidores públicos y de igual forma para fincar el resarcimiento por los daños y perjuicios causados a la administración pública.

Ahora bien, se incorpora al título IV el Sistema Nacional Anticorrupción, lo que nos parece que va en contra de lo que hemos venido insistiendo, esta idea de mezclar dos sistemas de responsabilidades que de suyo no tienen nada que ver y es el jurídico del político. Analicemos el Sistema Nacional Anticorrupción, la Constitución lo define en el artículo 113 como “la instancia de coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos”. De entrada, la pretensión de coordinar a todos los órdenes de gobierno competentes me parece totalmente fuera de lugar, la cantidad de autoridades relacionadas es descomunal. Funciona con un Comité Coordinador que está integrado por las autoridades federales en materia de auditoría superior, justicia administrativa, fiscal para combate a la corrupción, órgano de control interno federal, entre otros. De igual forma crea un Comité de Participación Ciudadana integrado por cinco notables.

¿Por qué está fuera de lugar este Sistema Nacional? Primero porque contribuye a aumentar los sistemas de que ya hemos hablado y entonces lejos de unificar en torno a la idea de rendición de cuentas, fragmenta aún más todos los esfuerzos constitucionales en torno a la transparencia gubernamental. En segundo lugar, su

¹⁸³ Cfr. Villanueva, Ernesto, *Función pública, declaración patrimonial y transparencia*, México, editorial, Novum, 2012, pp. 48-58.

¹⁸⁴ De esos cambios de nombre sin mayor relevancia pero que en términos económicos significan una erogación importante en términos de modificación de todos los insumos que utiliza el tribunal (señalización, identificaciones, caratulas, etcétera).



ubicación dentro del capítulo de sanciones me parece erróneo, no tiene nada que ver con ellas, de hecho, no tendría que ver, porque si la idea de estas dos instancias (comité coordinador y comité de participación ciudadana) es reunir a los principales actores jurídicos para concordar políticas públicas en torno al combate a la corrupción, entonces no es su lugar el Título Cuarto de la Carta Magna. Por el contrario, ubicarlo en este espacio sólo contribuye a diluir la idea de sanción, porque incluso el sistema sólo puede emitir recomendaciones. Por lo anterior sugerimos que en todo caso sea incluido en las responsabilidades jurídicas.

4.9.2. Las responsabilidades de los servidores públicos

Por otra parte, vemos con preocupación que la reforma que técnicamente ha sido señalada tanto por el gobierno como por la sociedad civil como un cimiento del combate a la corrupción, prácticamente no modificó la forma en que comprendemos la sanción al servidor público. Efectivamente las responsabilidades de los servidores públicos siguen conceptualizándose en los términos que están actualmente.

En el caso del juicio político y la declaratoria de procedencia prácticamente no fueron modificadas, manteniendo pues todos los errores e inconsistencias que ya hemos analizado y respecto de los cuáles propondremos solución en el siguiente capítulo.

La responsabilidad administrativa sufre algunos cambios. En principio la fracción XXIX-V del artículo 73 da facultades al Congreso de la Unión para crear la ley general en materia de responsabilidades administrativas, esto podría coadyuvar a poner en orden las diferentes leyes estatales que, como ya vimos, tienen muchas fragilidades¹⁸⁵. Sin embargo, persiste la idea de relacionar los principios del servicio público con la responsabilidad administrativa, cuando, ya hemos demostrado, los valores forman parte del servicio público en general y por lo tanto deberían de estar latentes en todas las clases de responsabilidad, de igual forma se dejan fuera de esta definición el resto de los principios que están dispersos en la Constitución (transparencia y eficacia).

¹⁸⁵ Cfr. Anexo II.



Se crea un nuevo modelo de procedimiento administrativo que se divide en dos: las faltas graves y las que no lo son. La fracción XXIX-H faculta al Tribunal de Justicia Administrativa:

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.

Esta misma facultad es replicada para los tribunales de justicia administrativa de los estados.

Con lo anterior, en el caso del tribunal federal, nace o persiste así, el problema de su competencia en materia de responsabilidades administrativas. Este es, la reforma que le dotó de esta misma competencia el 4 diciembre de 2006 nunca fue llevada a la materia reglamentaria de tal forma que actualmente los órganos internos de control continúan imponiendo las sanciones.

Suponiendo que con base en esta reforma se ejecute en leyes reglamentarias la competencia del Tribunal, ampliaríamos la cantidad de autoridades competentes para la ejecución de sanciones, porque tendríamos dos autoridades, de un lado el tribunal de justicia administrativa para las sanciones administrativas graves y por otra parte los órganos de control interno para las no graves; peor aún, la Carta Magna prevé que la substanciación del procedimiento de sanción administrativa será competencia de la “Auditoría Superior de la Federación y los órganos internos de control”, esto genera una facultad concurrente, lo que puede generar en inactividad de ambas instancias o en una violación procesal para el servidor público pues no está determinada la autoridad que puede someterlo a un procedimiento. En este mismo sentido al determinar la posibilidad para que el órgano interno de control determine si la falta es grave o no, nos parece que generará de facto una inactividad intencional que derivará en la impunidad. De nueva



cuenta el sistema de responsabilidades se diluye en competencias múltiples que no hacen sino generar mayor arbitrariedad.

Pero además surge otro problema de esta fracción XXIX-H, habilita al Tribunal para, en ese procedimiento de responsabilidades, para sancionar “a los particulares que participen”. Aquí se introduce un elemento extraño a la responsabilidad de los servidores públicos y es la sanción a los particulares. Habrá que esperar a las leyes reglamentarias, pero de antemano se antoja complejo inmiscuirlos dentro de un procedimiento pensado para los servidores públicos y cuyas mayores sanciones están destinadas a expulsarlos de la función pública. Ciertamente que la propia reforma señala sanciones muy especiales para los particulares, sin embargo, del análisis sistemático tenemos que están relacionadas más con la materia de adquisiciones por lo que tal vez hubiese sido menester regularlas en aquel tópico.

Por último, en cuanto a la responsabilidad administrativa, es importante hacer mención de que la Constitución ha ampliado el plazo de prescripción a 7 años. En principio nos parece un error, parece que se busca que todas las conductas de los servidores públicos trasciendan más allá del periodo más amplio de gobierno en México, es decir un sexenio, de hecho nos parece que esta razón es más política que jurídica y que por lo tanto tendrá más consecuencias políticas que jurídicas. Las auditorías del órgano externo de control tienden a dar resultados en el segundo año posterior al ejercicio fiscal revisado, es decir 3 años después de que se emitió el acto del servidor público, si al final de cuentas estas auditorías no detectan el acto de corrupción (pues por regla general revisarán el año y sólo en casos excepcionales anteriores) quien lo detecte fuera de esa auditoría será la propia autoridad auditada, lo que es un tanto obtuso pues por regla general una vez que el ente externo ya fiscalizó, a la administración no le interesa volver a revisar, a menos que se refiera a un gobierno de distinta extracción política, es decir al cambiar el sexenio o el trineo. No tenemos datos fidedignos, se carece de encuestas o números, pero intuimos que el mayor número de procedimientos de corte administrativo se dan el primer año de la administración entrante en contra de la saliente. Ciertamente es percepción, pero al final de cuentas ampliar tanto los plazos de prescripción, abre una puerta, no tanto para

combatir la corrupción, sino para posibles venganzas. Esta ampliación del plazo además generará una inseguridad jurídica en general a los funcionarios públicos, paralizará o al menos ralentizará los actos administrativos. Nos parece que los amplios plazos de prescripción en el derecho se crean cuando son actos o hechos difíciles de detectar, pero la actividad del funcionario no sólo es pública sino además queda, en la mayoría de los casos, sujeta a mecanismos de control que van desde una planeación, actas, archivos y un largo etcétera que, insistimos, no justifica este plazo tan amplio.

La responsabilidad penal no es modificada, salvo por lo que toca a la posibilidad, relacionada con las facultades confiscatorias del artículo 22 constitucional, para decomisar la propiedad de bienes que se hayan obtenido por enriquecimiento ilícito.

En cuanto a la que hemos denominado responsabilidad económica, la constitución sí hace una modificación. Quita la facultad a la Auditoría Superior de la Federación para determinar directamente los daños y perjuicios y el fincamiento de los mismos a los funcionarios que los provocaron. La transforma en una facultad de corte investigativo, de tal forma que hace una substanciación del procedimiento y lo turna o consigna al Tribunal de Justicia Administrativa para que éste sea el que imponga las sanciones resarcitorias a los implicados o responsables. De igual forma otorga a los órganos de fiscalización de los congresos locales esta misma facultad, esto último es importante porque como ya lo habíamos señalado antes de esta reforma la competencia en este tenor no era clara, de tal forma que no todos los fiscalizadores externos contemplaban en sus leyes el procedimiento de corte económico. Por último, y en relación a este tema, queda pendiente determinar si el procedimiento económico solamente es facultad de los fiscalizadores externos ante los tribunales de justicia administrativa, y entonces si el órgano interno de control o cualquier otra autoridad o incluso particular detecta daños y perjuicios, cómo se podrá proceder ¿Denuncia ante el órgano externo? Y en este mismo sentido ¿el órgano ante que se denuncia tendrá que esperar a que haga su auditoría anual o podrá revisar durante el ejercicio fiscal en curso?

Ahora bien, la responsabilidad patrimonial de igual forma se mantiene regulada en los mismos términos que venía reglamentándose.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Por último, se mantiene la idea de la denuncia ciudadana ante el Congreso de la Unión, que ya hemos demostrado, no sirve absolutamente de nada.

Todo esto que hemos mencionado de la denominada reforma constitucional anticorrupción, nos lleva a inferir que, lejos de coadyuvar con el sistema nacional de rendición de cuentas, contribuye a fragmentarlo aún más de lo que ya se encuentra fraccionado, sumemos además que al cierre de esta tesis no existía una sola iniciativa reglamentaria, veremos que el panorama es desolador.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CAPÍTULO V

Hacia un nuevo sistema constitucional de las responsabilidades de los servidores públicos



CAPÍTULO V HACÍA UN NUEVO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Antes de comenzar a desentrañar cómo proponemos sean los principios constitucionales de la rendición de cuentas, consideramos necesario aclarar que partimos de la idea de que la Carta Magna es una guía que nos permite construir con base en ella, el andamiaje y estructura que da vida al sistema jurídico mexicano, por ello somos de la corriente que critica el abuso del texto constitucional y el aumento desmesurado de su contenido que lejos de establecerla como una auténtica meta la ha transformado en un gigantesco reglamento

Al día de hoy, el texto de la Constitución de Querétaro es 2.7 veces más extenso que el original de 1917, pues pasó de unas 22 mil palabras a 59 mil (y las reformas en camino harán crecer esta cifra nuevamente). Un buen ejemplo de este proceso de la creciente extensión es el del artículo 41. El Constituyente de Querétaro aprobó un texto de sólo 63 palabras. Hoy ese texto es 45 veces más extenso (casi tres mil palabras), pues contiene toda la reglamentación relativa al Instituto Federal Electoral, a la organización de las elecciones federales y a las prerrogativas de los partidos políticos nacionales, incluyendo el número de minutos de propaganda política en radio y televisión a que tienen derecho, dentro de los “tiempos del Estado”, durante las campañas electorales¹⁸⁶.

5.1. Principios que rigen al servidor público

Atendiendo a las consideraciones ya vertidas, lo primero que debe establecerse en la parte constitucional relacionada con el sistema de responsabilidades de los servidores públicos es una definición que demarque claramente quiénes pueden ser considerados como empleados al servicio del estado para los efectos de sujeción a un procedimiento, que establezca como características mínimas que se considerará funcionario a todo aquel que pueda disponer del poder del estado, es decir que utilice de sus recursos económicos, materiales o humanos, esta es la principal peculiaridad,

¹⁸⁶ Fix-Fierro, Héctor, *op. cit.* Nota 50, p.42.

pues la técnica que consiste en desglosar una por una las categorías, y que es la que una parte de los estados sigue actualmente, corre el riesgo de dejar fuera a aquellos que no estén mencionados de manera expresa.

Esta misma definición también debe de contemplar la deontología que dirija el actuar del servidor público. Tenemos que dejar en claro que el capítulo IV de nuestra Carta Magna debe iniciar con la definición general del servidor público que abarque toda clase de responsabilidades y no como actualmente se hace donde los principios se encuentran contenidos en el artículo 113 y pareciera que sólo son aplicables para la responsabilidad administrativa, cuando en realidad son guía que rige el servicio público en general. Esto porque los parámetros que sean fijados, serán la orientación para todo el andamiaje jurídico, es decir no sólo se trata de la conducta ética de los servidores públicos sino además del sentido que deberán observar las leyes. A partir de estos valores o principios se derivarán las conductas establecidas en los diferentes tipos de responsabilidades, como ha quedado manifiesto en el cuadro del capítulo anterior.

Los valores que deberán observar los funcionarios públicos tiene que estar aglutinados en este Capítulo IV, por ello se deben de traer de otras partes del texto constitucional, independientemente de que se mantengan en sus materias de origen, de esta forma los valores que rigen el servicio público son además de los señalados en el artículo 113, legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia, el de transparencia del artículo 6 y la eficacia del 134.

5.2. División de las responsabilidades jurídicas y políticas

La responsabilidad política tiene como fin principal el extirpar al funcionario del sistema político, es decir, busca mecanismos que permitan que la persona en cuestión no continúe actuando en el servicio público pues su participación compromete o complica la existencia de la polis, se violentan los principios básicos del servicio público pero además esto genera crisis en la forma en que interactúan entre sí las instituciones del estado; de hecho el antecedente directo de esta clase de sanción lo toma nuestra Carta Magna de los sistemas de Estados Unidos e Inglaterra para la sanción a



funcionarios de primer nivel que generen inestabilidad política, es decir, precisamente su objetivo al ser configurados era que no se actuara más, quitar presiones al sistema cuando uno de sus elementos provoca desequilibrio, no se preocupa esta clase de responsabilidades por sancionar al funcionario, la teleología no está relacionada con la actuación y consecuencia de la persona, sino con la salud de todo el sistema, en este sentido no busca pues la imposición de una pena, sino dar vitalidad al sistema con la supresión de aquello que le hace daño, independientemente de la sanción a que haya lugar, no significa que no le interese el castigo, sólo que su prioridad es normalizar las relaciones de poder. De esta forma la consecuencia es que “el servidor acusado es removido de su encargo. Si los cargos formulados en su contra lo ameritan, el servidor también es remitido a las autoridades competentes para ser juzgado”¹⁸⁷. Podemos ver claramente que aquí se diferencia la idea de sancionar al funcionario que expulsarlo del sistema político. Desde nuestra perspectiva el no diferenciar claramente esto provoca en nuestro sistema jurídico dos cosas: de un lado la inutilidad práctica del juicio político con la consecuencia de que el propio sistema político llega a carecer de mecanismos para aliviar las crisis y presiones que surgen en el propio actuar diario de una autoridad integrada por hombres que cometen errores. Pero de otro lado también el hecho de que se considere que el juicio político es un mecanismo de sanción, provoca que exista de iure una serie de ámbitos de competencia (penal, administrativa, etcétera) que de igual forma provocan la inactividad de cada uno de los órdenes en espera de la actuación de cualquiera de los otros. Así lo que debiera ser un orden de sanciones que deberían imponerse en cada uno de los ámbitos, se transforma en una falta de actuación que da al traste con la idea de esta clase de mecanismo de control político.

Por ello una vez que ha sido definida el servidor público y enunciados los valores con los cuales se debe conducir, se tendrá que hacer patente la existencia de dos clases de responsabilidad: la jurídica y la política. Esto se traduce en la Carta Magna en que el Título IV debe de ser dividido en dos capítulos, el primero enfocado a las responsabilidades políticas y el segundo a las jurídicas. En el primer capítulo se reglamentaría el juicio político, así como otras figuras que tienen por objetivo el controlar

¹⁸⁷ Murillo Morales, Jaime, *op. cit.* nota 113, p. 32.



políticamente al gobierno, como la pueden ser la moción de censura, la comparecencia de funcionarios del poder ejecutivo ante el legislativo, preguntas parlamentarias, interpelaciones, etcétera.

Toda vez que el objetivo de esta tesis es principalmente las responsabilidades jurídicas, sólo diremos del juicio político que es necesario corregir los yerros en que actualmente se incurre, principalmente en hacer distinción de las consecuencias si el acusado es funcionario de fuero común o del fuero federal, pues como ya ha sido analizado en el punto 3.2.6., los resultados deberían de ser los mismos, es decir eliminar la posibilidad de que un funcionario local que viola la Constitución, sea remitido al congreso local, y en lugar de ello sea sancionado tal y como se prevé para el federal.

La sanción en todos los casos, será la separación del funcionario de su cargo, sin embargo, la resolución no podrá bajo ningún caso pronunciarse por ninguna otra clase de consecuencia, es decir, si hubo un daño patrimonial, una sanción administrativa o un delito, la resolución deberá ordenar iniciar los respectivos procesos en la vía que corresponda.

5.3. De las responsabilidades jurídicas

Una vez que hemos dejado sentado que la responsabilidad política tiene como finalidad solo el separar al funcionario de su cargo, tenemos que proceder a sentar las bases de la responsabilidad que sí busca la sanción, es decir lo que denominamos responsabilidades jurídicas. Por ellas entenderemos todo aquello procedimiento materialmente jurisdiccional que tenga por objetivo valorar si un funcionario se condujo conforme a los principios que rigen el servicio público y con base en ello imponer una sanción en atención a la gravedad de su actuación, siempre tiene que mediar un daño. Siendo así, tenemos que tomar en cuenta hacia donde se dirigió la conducta, es decir, en dónde repercutió y qué daño: el patrimonio del estado o de los particulares, los bienes jurídicos tutelados o la relación laboral con el estado. En su actuar el funcionario está relacionado en estos cuatro ámbitos y por ende de ahí deriva la naturaleza de la sanción, es decir indemnización a favor del estado o del particular, prisión o la

disciplinaria en el ámbito laboral, de esta forma sólo tendremos cuatro tipos de responsabilidad: la penal, la laboral, la económica y la patrimonial. Ilustremos lo anterior con un cuadro.

ÁMBITO DONDE SE CAUSA UN DAÑO	TIPO DE RESPONSABILIDAD	TIPO DE SANCIÓN
Particulares	Patrimonial	Pago de daños y perjuicios
Hacienda pública	Económica	Pago de daños y perjuicios
Relación burócrata-patronal	Laboral	Afectación de los derechos laborales
Bienes jurídicos tutelados	Penal	Privación de la libertad

Cuadro 9

Hemos señalado la principal sanción, es decir la natural al procedimiento respectivo. Esto no significa que pueda y deba haber otras sanciones, sólo que la respectiva responsabilidad tiene como teleología u objetivo principal esa sanción. Claro que, por ejemplo, en materia penal además de la privación de la libertad se impondrán multas o la reparación del daño; sin embargo, esto último puede provocar una duplicidad de penas si, continuando con el ejemplo, a un funcionario

Como se puede notar, hemos excluido al procedimiento administrativo por las razones que expondremos en el siguiente punto.

5.4. Principio de la sanción administrativa transversal



Si señalamos que el funcionario público está comprometido hacia determinados valores o principios, una vez que los ha violado tendría que haber una sanción. Sin embargo, en las conductas punibles mencionadas ¿Dónde encajaría el procedimiento administrativo? ¿Cómo y de qué forma se castigaría el atentado al servicio público? La respuesta es muy clara: en todos. Lo que queremos dejar en claro es que en cualquiera de los mecanismos de responsabilidades (patrimonial, económica, laboral o penal) es tácito que existe una violación a los valores del servicio público, entonces ¿Por qué separar una responsabilidad administrativa? ¿Qué sentido tiene que la sanción administrativa se ejecute de forma autónoma? ¿Hay ventaja para el objetivo de preservar el servicio público en crear una instancia diferente? Nos parece que en todos los casos la respuesta es negativa. Por el contrario, la existencia o posibilidad de dos o más procedimientos esto sólo provoca que puedan existir resoluciones contradictorias.

Por ello consideramos que es necesario suprimir el administrativo como un procedimiento autónomo del resto de las responsabilidades de los servidores públicos e incluir las sanciones como consecuencia de la culpabilidad de cualquiera de los otros procedimientos. Proponemos un principio y eje rector de las responsabilidades de los servidores públicos que hemos denominado: *la sanción transversal administrativa*. Expliquemos, desde nuestra perspectiva en todos los casos de responsabilidad hay una afectación del servicio público, se violentan los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, transparencia y eficacia, a que está obligado el funcionario en su actuar. En este sentido todos los casos ameritan que el servidor público sea reprendido con una sanción relacionada precisamente con su violación constitucional de la responsabilidad. Luego, además de la punibilidad natural del caso, el implicado recibirá una sanción por violación de los principios constitucionales, misma que será concurrente con la sanción natural pero que al ser impuesta en la sede original por la que se inició el procedimiento, evitará la posibilidad de que existan resoluciones diferentes por los mismos hechos.

Hay otra característica de este principio de sanción transversal administrativa que quisiéramos tratar: su utilización para el resto de los procedimientos o figuras jurídicas donde pueda determinarse la violación de los principios del servicio público. Esto es, en

el sistema jurídico mexicano los particulares cuentan con una serie de mecanismos jurídicos para combatir determinaciones de autoridad cuando afectan en sus derechos, pensemos en el amparo, el juicio de nulidad, los recursos ante los órganos garantes en materia de transparencia, etcétera. Sin embargo la mayoría de ellos al concluir determinando alguna violación de la autoridad a favor del particular, determinan consecuencias en relación al acto del que se duele el ciudadano, obligando a su modificación, cancelación, cumplimiento, o lo que haya a lugar; una vez que jurisdiccionalmente se determina que la autoridad responsable llevó a cabo un acto de forma incorrecta lacerando los derechos del particular, tácitamente se está determinando que hubo una violación de los principios del servicio público, y aquí surge una gran contradicción de nuestro sistema jurídico, porque a pesar de ello no se pronuncia sobre la responsabilidad de la autoridad¹⁸⁸, esta incongruencia ya la había hecho notar Barragán Barragán¹⁸⁹. En este sentido consideramos que, si en un proceso se ha determinado que actuó mal, debería tenerse la posibilidad de sancionar administrativamente en este mismo procedimiento, a través del incidente respectivo. Esto tendría la ventaja de que no podría haber disparidad entre, por ejemplo, lo que dicta la autoridad que valora en cualquiera de esos procedimientos el acto y la posible sanción del órgano interno de control.

5.5. Responsabilidad penal

En materia de responsabilidad penal, las bases deben girar en torno a los siguientes puntos.

5.5.1. *Eliminación del delito de enriquecimiento ilícito.*

Es importante extirpar del texto constitucional el delito de enriquecimiento ilícito atendiendo a los siguientes argumentos: Violenta el principio de presunción de

¹⁸⁸ En todo caso se pronuncia o genera sanción a la autoridad cuando ésta incumple con la resolución, pero no sobre su responsabilidad sobre el acto valorado.

¹⁸⁹ Cfr. notas 121 y 122.

inocencia y no funciona para el combate a la corrupción. Efectivamente, de facto el tipo penal de enriquecimiento ilícito es complejo de integrar en sus elementos, de esta forma las denuncias o querrelas de igual forma son excepcionales. A guiso de ejemplo usemos el cuadro de Enrique Díaz Aranda¹⁹⁰:

<i>Delito</i>	<i>Incidencia</i>	<i>Año de la averiguación previa</i>	<i>Total de delitos cometidos por los servidores públicos por año</i>
Enriquecimiento ilícito	2	2003	77
Enriquecimiento ilícito	2	2004	23
Enriquecimiento ilícito	1	2005	24
Enriquecimiento ilícito	----	2006	29

Cuadro 10.

Si bien los anteriores datos son del orden federal, nos dan luz respecto al porcentaje de hechos ilícitos que, cometidos por servidores públicos, terminan encuadrando en la figura típica: sólo 2.59% en 2003, 8.69% en 2004, 4.16% en 2005 y 0% en 2006.

En el ámbito internacional no hay variación substancial, por ejemplo, México desde 1983 sólo ha pedido tres solicitudes de extradición con base en el delito de enriquecimiento ilícito¹⁹¹.

Es decir, si bien que de facto no suceda no significa que se deba de eliminar un tipo penal, lo cierto es que si a lo anterior sumamos que su nacimiento se dio precisamente para combatir la corrupción, cosa que no está logrando, y además como ya ha quedado claro se violenta el principio de presunción de inocencia, lo cierto es que el tipo penal debería de ser extirpado de nuestro orden jurídico nacional, como bien

¹⁹⁰ Díaz-Aranda, Enrique, “¿Previene el delito de enriquecimiento ilícito la corrupción?”, en Méndez-Silva, Ricardo (coord.) *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 86.

¹⁹¹ *Transparencia Mexicana, Informe independiente sobre la implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción*, {en línea}, México, Transparencia Mexicana, 2009, {citado 19-01-2015}, p. 17, disponible en www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_inf_sc_sp.doc.



concluye Díaz-Aranda “el delito de enriquecimiento ilícito no previene la corrupción y es anticonstitucional”¹⁹².

Como último dato relevante, de conformidad con el Anexo III, podemos ver como sólo los estados de Aguascalientes y Quintana Roo, no legislación esta clase de tipo penal en concordancia con esta idea de que revierte el principio de presunción de inocencia.

5.5.2. Prescripción

Actualmente se prevé como plazo mínimo para que prescriban los delitos cometidos por funcionarios públicos el de 3 años, siguiendo algunas de las propuestas que se encuentra en el Congreso de la Unión nos parece que el mínimo debe de ser aumentado a 5 años. Esto porque como se encuentra configurado actualmente el sistema nacional de rendición de cuentas, muchas de las conductas antisociales son detectadas dentro del tercer año posterior a que son cometidas; efectivamente, independientemente de que por cualquier otro medio se conozca de un delito, remitimos al revisor institucional externo: si el órgano revisor comienza su fiscalización el año siguiente al ejercicio de los recursos, emite el informe al órgano legislativo hasta el tercer año y comienza a entablar las acciones correspondientes dentro de ese tercer año, tomando en cuenta la carga de trabajo y la posibilidad de la evasión procesal de los acusados, consideramos que lo mejor es ampliar a cinco el número de años mínimo para la prescripción.

5.5.3. Declaración de procedencia e impunidad

En cuanto a la declaración de procedencia, tenemos que afirmar que debe ser sacada de la materia de responsabilidades; si analizamos sus mecanismos de operación, tendremos que su objetivo está relacionado con un requisito de procedibilidad penal. En este sentido la figura que evita el sometimiento a un proceso

¹⁹² Díaz-Aranda, Enrique, *op. cit.* nota 190. p. 100.

punitivo busca proteger una función, no al funcionario por sí mismo, de esta forma no estamos en realidad en la presencia de ninguna clase de responsabilidad. Por todo lo anterior, se propuesta es que no se encuentre regulado en el Título IV sino en algún otro lugar de la Carta Magna.

Es importante acotar aquí que sólo nos referimos al concepto de declaración de procedencia y no a la inmunidad. Como ya hemos señalado la impunidad de que goza el presidente de la república y los gobernadores en los estados, además de contradecir los valores del servicio público, atenta contra el principio de igualdad de cualquier democracia, desde esta perspectiva cualquier rastro de impunidad tendrá que ser eliminado con la finalidad de que cualquier funcionario responda de sus actos.

Pero por otra parte también creemos que no se puede llevar a términos que desvirtúen el sentido de la prescripción, es decir, si estas ideas de la extinción de obligaciones tienen como finalidad dar seguridad jurídica, no se podría ampliar más allá de un término razonable la misma, sería inconcuso que, como se ha escuchado en algunas voces, esta clase de delitos tuvieran un término amplio para prescribir o incluso su imprescriptibilidad sería absurda. Esto tendría que seguir las reglas generales del derecho penal.

5.6. Responsabilidad patrimonial

La regulación de esta figura jurídica a pesar de que constitucionalmente fue en el año 2002 en materia reglamentaria es relativamente novedosa, ya hemos analizado cómo aún hoy en día hay estados que no cuentan con su respectiva ley e incluso en algunos ha obligado el poder judicial a emitir la respectiva normatividad.

Desde el punto de vista constitucional, para zanjar la discusión sobre si hay posibilidad de que un particular demande por civilmente la responsabilidad a un servidor público, sería necesario clarificar cómo única vía la patrimonial, de esta forma se lograría el objetivo de limitar el número de responsabilidades de los servidores públicos.

Para estar acorde con lo sostenido, la responsabilidad patrimonial deberá cumplir con el principio de sanción administrativa transversal. Actualmente, siguiendo la norma

federal, una vez que el particular ha logrado una indemnización, el estado tiene derecho de repetir contra el servidor público. Sin embargo, para hacerlo la vía que establece es la administrativa, de tal forma que la sanción económica contemple el daño causado al estado por la reparación al particular. Esta forma peculiar de reglamentar el derecho de repetir, nos parece que tenía como objetivo precisamente limitar el número de procedimientos a los que un funcionario público puede ser sujeto. Consideramos que sería mejor dentro del propio procedimiento patrimonial, un incidente de determinación de responsabilidad administrativa, así como económica. De esta forma también acumularíamos las sanciones a que puede ser sujeto el servidor dándole mayor certeza sobre su defensa.

5.7. Responsabilidad económica

Entendemos la responsabilidad económica como aquella en que incurre un servidor público que con su actuar causa perjuicio material al erario y por ende debe ser reintegrada una vez que sea determinada por los órganos externos de fiscalización.

Esta clase de procedimiento debe cumplir con dos características: estar relacionada con un daño valorable en dinero y que sea tramitado ante un órgano externo de control. La responsabilidad económica está regulada a nivel federal en el artículo 79 constitucional fracción IV y ya con la reforma de mayo de 2015 en el artículo 116.

Debemos analizar un caso que aun la reforma constitucional anticorrupción queda pendiente, si el propio ente gubernamental detecta daños a su patrimonio ¿Qué es lo que podría hacer? Dependiendo si es del orden estatal o federal será la respuesta. En el caso de la federación la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial señala en su artículo 32 que el estado puede iniciar un procedimiento de carácter administrativo donde, como parte de la sanción económica, se consideren los daños causados. En el caso de los estados hay las más disímiles respuestas, desde los que no establecen ningún mecanismo, los que prevén procedimientos de resarcimiento en sus propios órganos internos de control, en algunos casos ante el órgano externo o hay los que

optan por la vía civil. Con la finalidad precisamente de evitar este desorden, sería conveniente que se regule como única vía el órgano externo de control ya sea derivado de sus auditorías o por denuncia de la propia entidad de gobierno, el órgano interno de control o la denuncia de cualquier particular. Esto generará una sola vía para agotar todos los daños y perjuicios que el servidor genere a la administración pública.

5.8. Responsabilidad laboral

En materia de derecho burocrático consideramos que la constitución debe señalar que la responsabilidad laboral estará preceptuada por el apartado B del artículo 123. Ciertamente, hay mucho análisis de por medio, pese a esto, no es posible para esta tesis ampliarse aún más a las normas de derecho laboral, sólo consideramos necesario recordar que al final de cuentas dentro de la norma burocrática si bien existen derechos para el trabajador, también se estipulan una serie de sanciones que se transforman de iure y de facto en responsabilidades de los servidores públicos, de ahí que un nuevo concepto de responsabilidades deba considerar esto para su elaboración.

5.9. Concurso de responsabilidades

Tenemos que comenzar hablando del principio constitucional de autonomía de sanciones que actualmente preceptúa el artículo 109 “Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”. No obstante, ya hemos demostrado en el cuadro 4 que esta separación o autonomía al momento de preceptuar las sanciones provoca que de facto pueda darse la duplicidad de sanciones, lo que violenta a su vez el principio jurídico de *non bis in ídem*. Para evitar ello lo primero que debemos hacer es redimensionar el principio constitucional en comento, para modificar la idea de la autonomía de los procedimientos, esto porque una misma conducta puede dar lugar a varios de éstos; lo anterior no significa bajo ningún aspecto que se pretenda hacer menos severa la responsabilidad del servidor público,



por el contrario, significa, dentro de una perspectiva de los derechos humanos, juzgar con justicia el mismo acto. Por ello un principio de este nuevo sistema rector de responsabilidades determinará la posibilidad del concurso de sanciones para evitar duplicidad, trayendo al proceso más reciente los anteriores con la finalidad precisamente de no violar el principio *non bis in idem*. Por ejemplo: a través de la responsabilidad económica la entidad de fiscalización determina la reparación al erario respecto a un funcionario imponiendo de igual forma multas, si por otra parte se inicia un procedimiento penal, el juez respectivo deberá traer a su proceso la determinación anterior con la finalidad precisamente de que ya no se imponga al presunto responsable la sanción de reparación de daño o de multa y así en cada uno de los procedimientos.

5.10. La armonización dentro del sistema de rendición de cuentas

Para poder armonizar las responsabilidades de los servidores públicos con el sistema nacional de rendición de cuentas, el primer paso que hemos realizado es la definición de los tipos de responsabilidad, principalmente tomar en cuenta que la que hemos denominado económica se desprende precisamente de la rendición de cuentas y es que el último gran eslabón es la sanción.

La reforma constitucional en materia de corrupción, modificó el Título Cuarto de la carta magna para contemplar a la económica como una responsabilidad de los servidores públicos, esto fortalece nuestra postura de que era necesaria una modificación constitucional que le diera fuerza a esta clase de responsabilidad.

Por otra parte, el establecimiento del principio de sanción administrativa transversal jugará una parte importante en la armonización, pues permitirá en cada uno de los sub sistemas sancionar al funcionario sin necesidad de llamar al órgano interno de control que funciona con reglas anteriores al sistema de rendición de cuentas.

De igual forma el concurso de sanciones permite la armonización pues las diversas autoridades tendrán que traer a su respectivo proceso el resto de las actuaciones, valorarlas y por ende comprender a cabalidad –formar parte de- el sistema nacional de rendición de cuentas.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Pero más aún, con efecto de que la mayoría de las sanciones sean finalizadas por la misma sede en todas las responsabilidades, salvo la laboral, la impugnación se llevará a cabo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, misma que podrá acumular juicios de diversos tipos de responsabilidad con la intención precisamente de valorar en su integridad las conductas.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

CONCLUSIONES

1. Se debe definir al servidor público en amplio sentido (todo aquel que pueda disponer de recursos públicos, ya sea económicos, materiales o humanos) y establecimiento que son principios de su actuación: legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, transparencia y eficacia.
2. Existirá una separación constitucional entre la responsabilidad jurídica y la política.
3. Se define la responsabilidad política como un mecanismo de control cuyo único objetivo es preservar las instituciones y sus funciones y no sancionar a la persona.
4. La responsabilidad jurídica es aquella que busca sancionar al servidor público por los daños que puede generar.
5. Como clasificación de las responsabilidades jurídicas tenemos: la laboral, la penal, la patrimonial y la económica.
6. Se debe eliminar la vía jurisdiccional de responsabilidad administrativa para crear el principio de sanción administrativa transversal, misma que será determinada en cada una de las responsabilidades jurídicas y de igual forma en cualquier procedimiento materialmente jurisdiccional donde se determine la errónea actuación de servidores públicos.
7. Las responsabilidades laborales continuarán preceptuadas en el artículo 123 apartado B, pero enunciadas y definidas desde la responsabilidad de los servidores públicos. Para ser acorde con el resto del sistema, se deberá preceptuar en el derecho burocrático la posibilidad de sancionar además administrativamente a los empleados del gobierno.



8. En materia penal se eliminará el delito de enriquecimiento ilícito y la declaración de procedencia deberá ser extirpada del sistema de responsabilidades de los servidores públicos por ser un elemento de procedibilidad penal.
9. La responsabilidad patrimonial deberá establecerse como la única vía para dirimir el conflicto de pago de daños y perjuicios entre el estado y los particulares.
10. Se reglamenta la responsabilidad económica como el mecanismo para demandar a los funcionarios que causen daño al estado y será substanciada ante el órgano externo de control y consignada ante el tribunal de justicia administrativa para su desarrollo.
11. En virtud del principio constitucional *non bis in ídem*, en todos los casos que existan sanciones por cualquiera de las vías, se tomará en cuenta al momento de otra clase de procedimiento para concursar los castigos.
12. Todo lo anterior permitirá generar una armonización de las responsabilidades de los servidores públicos con el Sistema Nacional de Rendición de Cuentas.
13. Para cristalizar todas las anteriores conclusiones, se crea un proyecto de decreto de reforma de la Constitución que se puede consultar como Anexo IV.



BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, John. "Estructura Institucional para la Rendición de Cuentas, Lecciones Internacionales y Reformas Futuras" en AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, Serie cultura de la rendición de cuentas, México, 2011, T. 9, pp. 795-859.
- , *Social Accountability for the public sector. A conceptual discussion* {On line}, Washington D.C., The World Bank, 2005 {consultado el 29 de diciembre de 2012}, disponible en web <http://siteresources.worldbank.org/INTPCENG/214574-1116506074750/20542263/FINALAckerman.pdf>.
- (coord.) *Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y estado de derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas et. al., 2008.
- ANECHIARICO, Frank, "La corrupción y el control de la corrupción como impedimentos para la competitividad económica", *Gestión y Política Pública*, México, Vol. XIX, núm. 2, segundo semestre del 2010, pp. 239-261.
- ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, Serie Doctrina Jurídica número 63.
- ANDRADE MARTÍNEZ, Víctor Martínez, "Evolución del Marco Jurídico de la Fiscalización Superior en México", *Revista técnica sobre rendición de cuentas y fiscalización superior*, número 4, febrero 2013, pp. 59-72.
- ARAGÓN, Manuel, *Constitución, democracia y control*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.
- ARANGUREN, José Luis, *Ética y política*, Madrid, Biblioteca Nueva, 1999.
- ARROYO GUTIÉRREZ, José Manuel, *Ética y derecho en democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013, Serie ética Judicial iberoamericana, núm. 1.
- ARROYO HERRERA, Juan Francisco, *Régimen jurídico del servidor público*, México, editorial Porrúa, 2004.
- ATCHABAHIAN, Adolfo, *Régimen jurídico de la gestión y del control en la hacienda pública*, Argentina, De Palma, 1999.
- AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, *Serie Cultura de la rendición de cuentas*, tomos 1 al 12, México, Auditoria Superior de la Federación, 2011.
- (Productor), *Pesos y contrapesos*, {DVD}, México, Auditoria Superior de la Federación, 2011, primera temporada.
- (Productor), *Pesos y contrapesos*, {DVD}. México: Auditoria Superior de la Federación, 2011, segunda temporada.
- (Productor), *Pesos y contrapesos*, {DVD}. México: Auditoria Superior de la Federación, 2011, tercera temporada.
- (Productor), *Pesos y contrapesos*, {DVD}. México, Auditoria Superior de la Federación, 2011, cuarta temporada.
- BARRAGÁN BARRAGÁN, José. *Primera ley de amparo de 1861*, México, UNAM, 1987.



- , *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824 (Antecedente inmediato del Amparo)*, México, UNAM, 1978.
- BARCELÓ ROJAS, Daniel A, "La responsabilidad política en el sistema presidencial estatal mexicano. Un análisis conceptual" en CARPIZO, Jorge y ARRIAGA, Carol B. (Coord.) *Homenaje al Dr. Emilio O. Rabasa*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 23-60.
- BUSTILLOS ROQUEÑÍ, Jorge, "Máxima publicidad y la reserva de información como excepción", Carbonell, Miguel y Bustillos Roqueñí, Jorge (coord.), *Hacia una democracia de contenidos: la reforma constitucional en materia de transparencia*, México, IFAI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pp. 37-69.
- CABANELLAS, Guillermo, "Legalidad" *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo V J-O.
- , "Honradez" *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo IV F-I.
- "Imparcialidad" *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Argentina, Heliasta, 1981, Tomo IV F-I.
- CARBONELL, Miguel, "El derecho de acceso a la información como derecho fundamental", López-Ayllón, Sergio (coord.) *Democracia, transparencia y constitución*, México, IFAI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, pp. 3-18.
- CÁRDENAS, Jaime, "Herramientas para enfrentar la corrupción" en Méndez-Silva, Ricardo (Coord.), *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 11-78.
- CARPIZO, Jorge, "Facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia", *Diccionario jurídico mexicano*, edición histórica, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, Tomo D-H, pp. 1654-1656.
- CASTRO, Juventino V., *Garantías y Amparo*, editorial Porrúa, México, 2004.
- CEJUDO, Guillermo M. "La construcción de un Nuevo Régimen de Rendición de Cuentas en las Entidades Federativas" en AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, *Serie cultura de la rendición de cuentas*, México, 2011, T. 12, pp. 1029-1123.
- CEJUDO, Guillermo, M., LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y RÍOS CÁZARES, Alejandra (editores), *La política de transparencia en México, Instituciones, logros y desafíos*, México, CIDE, 2012.
- CHÁVEZ GUTIÉRREZ, Héctor y DE LA TORRE TORRES, Rosa María (coord.), *Derechos fundamentales y estados de excepción*, México, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2010, pp. 75-96.
- CID CABALLERO, Monserrat, *La responsabilidad patrimonial del estado de México*, México, Tirant Lo Blanch, 2014.
- CISNEROS FARÍAS, Germán et al (Coord.), *Control de la administración pública, segundo congreso iberoamericano de derecho administrativo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.
- COSSIO, José Ramón, "Transparencia y estado de derecho", *Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho*, Ackerman, John M. (coord.), México, Siglo XXI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-



- Universidad de Guadalajara-Cámara de Diputados-Centro Internacional de Estudios sobre la Transparencia y el Acceso a la Información, 2008, pp. 100-116.
- CRUZ REVUELTAS, Juan Cristóbal, *Moral y transparencia, fundamento e implicaciones morales de la transparencia*, IFAI, México, 2009, cuadernos de transparencia núm. 15.
- DE ASÍS, Rafael, *Las Paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder*, Madrid, Dykinson, 2000.
- DE LA GARZA, Sergio Francisco, *Derecho financiero mexicano*, 26ª edición, México, editorial Porrúa, 2005.
- DEL CASTILLO, Arturo, "Medición de la corrupción: un indicador de la rendición de cuentas" en AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, *Serie cultura de la rendición de cuentas*, México, 2011, T. 5, pp. 337-413.
- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *El Sistema de responsabilidades de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2011.
- DÍAZ-ARANDA, Enrique, "¿Previene el delito de enriquecimiento ilícito la corrupción?", en Méndez-Silva, Ricardo (coord.) *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 79-102.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, segunda edición, México, editorial Porrúa, 1984, t. I.
- FÉLIX CÁRDENAS, Rodolfo, "Enriquecimiento ilícito y principio de legalidad. El criterio del Tribunal Pleno (análisis de la tesis de jurisprudencia número XXXIX/2012)", *Revista Criminalia*, México, Año LXXI, número 2, mayo-agosto 2005, editorial Porrúa, pp. 37-112.
- FIGUEROA JÁCOME, Leonor y ZAMORA ARGUELLES Claudia, *Compromiso social, honestidad y respeto*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, colección Apuntes sobre ética judicial, T. VI.
- FIGUEROA NERI, Aimée, "¿Deben y pueden las Entidades de Fiscalización Superior Sancionar a los Servidores Públicos?", *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 1, Agosto 2011, pp. 7-13.
- FIX-FIERRO, Héctor, "Engordando la Constitución", *Nexos*, México, núm. 434, febrero de 2014, pp. 41-45.
- FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*, 40ª edición, México, editorial Porrúa, 2000.
- FRONDIZI, Risiere, *¿Qué son los valores? Introducción a la axiología*, México, Fondo de Cultura Económica, colección Breviarios, 2014.
- F. THOMPSON, Dennis, *La ética política y el ejercicio de cargos públicos*, Barcelona, Gedisa, 1999.
- GALEANA, Patricia, "Archivos públicos", *Diccionario de derecho de la información*, tercera edición, México, IUS et al. 2010, T. I, pp. 81-88.
- , "El patrimonio documental de México", *Derecho y Cultural*, México, número 4 otoño, pp. 45-58
- GANDARA RUIZ ESPARZA, Alberto, *Responsabilidades administrativas de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2010.
- GARCÍA, Francisco Javier, "Imparcialidad", *Diccionario General de Derecho*, España, Dilex, 1999, p. 234.



- GARCÍA FIGUEROA, Alfonso. *Criaturas de la moralidad, una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Madrid, Trotta, 2009.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, (Coord.), *Los valores en el derecho mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1997.
- , *Derechos de los servidores públicos*, México, INACIPE-UNAM, 2002.
- GONZÁLEZ ARREOLA, Alejandro, "Rendición de cuentas, participación ciudadana y fortalecimiento democrático: agenda mínima", *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 2, marzo 2012, pp. 15-21.
- GONZÁLEZ Padilla, Roy, "Reseñas bibliográficas", *Derecho comparado de la información*, número 15, enero-junio 2010, <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/DerechoInformacion/numero/15/rb/rb6.htm>
- HALE, Charles A., *El liberalismo en la época de Mora*, México, Siglo XXI Editores, 2009
- HERNÁNDEZ BAQUEIRO, Alberto (coord.), *Transparencia, rendición de cuentas y construcción de confianza en la sociedad y el estado mexicano*, México, IFAI, 2006.
- HERRERA PÉREZ, Alberto, *Delitos cometidos por los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2005.
- HERRERA, Alberto, *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores. Análisis dogmático*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2007.
- HURTADO CISNEROS, Alfredo, *El sistema de responsabilidades de los servidores públicos en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2015.
- INSTITUTO MEXICANO DE CONTADORES PÚBLICOS, *Auditoría a las cuentas públicas*, México, Instituto Mexicano de Contadores Públicos, 2005.
- JUÁREZ MEJÍA, Godolfino Humberto, *Elementos para una teoría de la responsabilidad pública*, México, editorial Porrúa, 2004.
- , *La constitucionalidad del sistema de responsabilidades de los servidores públicos federales*, México, editorial Porrúa, 2004.
- KELSEN, Hans. *Teoría general del derecho y del Estado*. México, UNAM, 2008.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio, *El acceso a la información como un derecho fundamental: la reforma al artículo 6º de la Constitución Mexicana*, México, IFAI, 2009, colección Cuadernos de transparencia núm. 17.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y MERINO, Cejudo (Coord.), *La estructura de la rendición de cuentas en México*, México, CIDE-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- MÁRQUEZ GÓMEZ, Daniel, *Función jurídica de la administración pública*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2005.
- , "El régimen de las sanciones", Carbonell, Miguel y Bustillos Roqueñí, Jorge (coord.), *Hacia una democracia de contenidos: la reforma constitucional en materia de transparencia*, México, IFAI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pp. 141-148.
- MASHAW, Jerry L., "Rendición de cuentas, diseño institucional y la gramática de la gobernabilidad", *Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho*, Ackerman, John M. (coord.), México, Siglo XXI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad de Guadalajara-Cámara de



- Diputados-Centro Internacional de Estudios sobre la Transparencia y el Acceso a la Información, 2008, pp. 119-173.
- MÉNDEZ-SILVA, Ricardo (Coord.), *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- MERINO, Mauricio, “El desafío de la transparencia organizacional”, Carbonell, Miguel y Bustillos Roqueñí, Jorge (coord.), *Hacia una democracia de contenidos: la reforma constitucional en materia de transparencia*, México, IFAI-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pp. 127-140.
- MONJARREZ RIVERA, Jorge, *La construcción democrática de la rendición de cuentas y la fiscalización de la administración pública de México: 1997-2001*, México, Editora de gobierno del Estado de Veracruz, 2003.
- MONSIVAIS C., Alejandro (comp.), *Políticas de transparencia: ciudadanía y rendición de cuentas*, México, IFAI-Centro Mexicano para la Filantropía, 2005.
- MORALES QUIROGA, Mauricio, “Corrupción y democracia: América Latina en perspectiva comparada”, *Gestión y Política Pública*, Volumen XVIII, Núm. 2, segundo semestre de 2009, pp. 205-252.
- MURILLO MORALES, Jaime, *Responsabilidad patrimonial de la administración de justicia*, México, editorial UBIJUS, 2014.
- NACIF MINA, Jorge, “Los Archivos Públicos como base para la rendición de cuentas”, *Revista técnica sobre la rendición de cuentas y fiscalización superior*, México, número 6, febrero 2014, pp. 31-47.
- NAVA ESCUDERO, Oscar, *Derecho presupuestario mexicano*, México, editorial Porrúa, 2014.
- NAVA ESCUDERO, Oscar y ORTEGA MALDONADO, Juan Manuel (Coord.), *Derecho presupuestario (temas selectos)*, México, editorial Porrúa, 2006.
- NIETO, Santiago y MEDINA PÉREZ, Yamile (comp.), *Control Externo y Responsabilidades de los servidores públicos del Distrito Federal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.
- OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, *Con la corrupción todos pagan: compendio de instrumentos jurídicos universales y regionales contra la corrupción*, México, ONU-OEA-OCDE, 2009.
- ORTEGA GONZÁLEZ, Jorge, *Derecho presupuestario mexicano*, México, editorial Porrúa, 2007.
- ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit, *Responsabilidades legales de los servidores públicos*, México, editorial Porrúa, 2011.
- OROZCO ENRIQUEZ, J. Jesús, “Comentario al artículo 108”, *Los derechos del pueblo mexicano a través de sus constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, T. X, pp. 688-693.
- PONCE DE LEÓN ARMENTA, Luis, *Metodología del derecho*, México, editorial Porrúa, 2006.
- PEDROZA DE LA LLAVE, Susana Thalía, “Comentario del instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México” en Suprema Corte de Justicia de la Nación-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Responsabilidad de los servidores públicos: constitucionalidad de la ejecución inmediata de*



- sanciones, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, colección Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, núm. 64.
- PÉREZ LÓPEZ, Miguel, “Gasto público, fiscalización y administración de recursos económicos públicos”, *Cuestiones Constitucionales*, México, núm. 22, enero-junio de 2010, pp. 189-221.
- PÉREZ PINTOR, Héctor, *La arquitectura del derecho de la información en México*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2012.
- , “Reseña: Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y estado de derecho” *Revista Derecom*, número 3, septiembre-noviembre 2010, <http://derecom.com/numeros/pdf/perezpintor.pdf>
- PESCHARD MARISCAL, Jackeline, “El acceso a la información y su vinculación con la fiscalización superior”, *Revista Técnica sobre Rendición de Cuentas y Fiscalización Superior*, México, núm. 2, marzo 2012, pp. 37-47.
- PORTAL, Agustín, “El sistema mexicano de responsabilidades de los servidores públicos en el derecho comparado con otros países” en SECRETARÍA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA FEDERACIÓN y otro, *Código Ético de conducta de los servidores públicos*, México, Secretaría de la Contraloría General de la Federación-UNAM, 1994, Serie G, estudios doctrinales núm. 165.
- PRIEGO ÁLVAREZ, Freddy A., *Introducción al derecho presupuestario, naturaleza y efectos jurídicos*, México, editorial Porrúa, 2004.
- RAZ, Joseph, *La ética en el ámbito público*, Barcelona, Gedisa, 2001.
- REQUENA, Díaz, “Juicio político: doble moral” {en línea}, *El financiero*, 5 de mayo de 2013 {citado 8-01-2015}, disponible en <http://eleconomista.com.mx/columnas/columna-invitada-politica/2013/05/05/juicio-politico-doble-moral>.
- RIVERA LEÓN, Marco Arturo, “Responsabilidad Patrimonial del Estado: algunas consideraciones”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, Número 257, Enero – Junio de 2012, pp. 337-355.
- ROXIN, Claus, *Derecho Penal Parte General*, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña et. Al., Madrid, Thomson Civitas, 1997, Tomo I.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *Tenemos bloque de constitucionalidad, pero con restricciones*, {en línea} México, Blog de la Revista Nexos, septiembre del 2013 {citado 18 de diciembre del 2013} disponible en <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=3090>.
- SCHEDLER, Andreas, *¿Qué es la rendición de cuentas?*, México, IFAI, 2004, Cuadernos de transparencia número 03.
- SILVA FORNÉ, Diego, “El principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador”, Guzmán Dalvora, José Luis, *El penalista liberal*, Buenos Aires, José Luis de Palma Editor, 2004, pp. 1121-1158.
- SOLARES MENDIOLA, Manuel, *La Auditoría Superior de la Federación: antecedentes y perspectiva jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Recomendación 01/2012 Responsabilidad ética y responsabilidad administrativa*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, Serie Opiniones Consultivas de Asesorías y Recomendaciones de la Comisión Nacional de Ética Judicial.



- , *Criterios del Poder Judicial de la Federación en materia de acceso a la información, transparencia, rendición de cuentas y libertad de expresión e información*, segunda edición, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015.
- TELLEZ VALDES, Julio, *Derecho informático*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991,
- TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-2002*, 23ª Edición, México, editorial Porrúa, 2002,
- TRANSPARENCIA INTERNACIONAL, *Índice de la percepción de la corrupción 2014*, {en línea}, Berlín, Transparencia Internacional, 2014, {citado 6-01-2015}, disponible en <http://www.transparency.org/cpi2014/results>
- TRANSPARENCIA MEXICANA, *¿Dónde se encuentra México en el Índice de Percepción de la Corrupción 2014?*, {en línea}, México, Transparencia Mexicana, 2014, 12/02/14, {citado 08-01-15}, disponible en internet <http://www.tm.org.mx/ipc2014/>.
- , *Informe independiente sobre la implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción*, {en línea}, México, Transparencia Mexicana, 2009, {citado 19-01-2015}, disponible en www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_inf_sc_sp.doc.
- VALADÉS, Diego, *El Control del poder*, México, Porrúa, 2006.
- , "Las funciones de la Constitución", *Los derechos del pueblo mexicano a través de sus constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, T. I, p. 9-158.
- VALLETTA, María Laura, "Lealtad", *Diccionario jurídico*, Argentina, 2009.
- VÁZQUEZ, Rodolfo, "Corrupción política y responsabilidad de los servidores públicos" en Méndez-Silva, Ricardo (Coord.), *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 211-228.
- VILLANUEVA, Ernesto, "Acceso a la información y transparencia", *Diccionario de derecho de la información*, tercera edición, México, IUS et al. 2010, T. I, p. 38-43.
- , *Función pública, declaración patrimonial y transparencia*, México, editorial, Novum, 2012.
- , "Transparencia: contrarreforma constitucional", *Proceso*, México, núm. 1936, 8 de diciembre de 2013, pp. 49-50.
- WEBER, Max, *La política como vocación*, <http://www.hacer.org/pdf/WEBER.pdf> pp. 1-58.



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO

PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

ANEXO I

ESTADO	Capítulo exclusivo	Total artículos	Última Reforma	Definición de servidor público	Principios éticos								Responsabilidad patrimonial	Juicio Político	Declaración de procedencia	Administrativa	Resarcitoria	Acción popular para responsabilidad	
					Aplica	Legalidad	Honradez	Lealtad	Imparcialidad	Eficiencia	OTRO								
Aguascalientes	SI	73-82	10-jun-13	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Baja California	SI	91-95	30-nov-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Baja California sur	SI	156-160	20-jun-04	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	SI	ECONOMÍA	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Campeche	SI	89-101	16-ago-12	Restringida	3	SI	1	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	NO	SI
Chiapas	SI	79-85	25-jul-11	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	EFICACIA	NO	SI	SI	SI	NO	NO
Chihuahua	SI	178-188	12-dic-09	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Coahuila de Zaragoza	SI	159-168	08-abr-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
Colima	SI	119-128	08-sep-07	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Durango	SI	116-123	28-nov-10	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	NO	SI	SI	SI	NO	SI
Estado de México	SI	130-136	27-feb-95	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	NO	SI
Guajuato	SI	122-130	08-ago-08	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Guerrero	SI	110-116	28-dic-07	Restringida	3	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	NO	SI	SI	SI	NO	NO
Hidalgo	SI	149-154	31-dic-07	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	NO	NO
Jalisco	SI	90-107 BIS	27-feb-13	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Michoacán	SI	104-110	01-mar-11	Amplia	1	SI	1	SI	SI	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Morelos	SI	134-146	23-ene-13	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Nayarit	SI	122-129	21-ene-13	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Nuevo León	SI	105-117	13-feb-12	Amplia	1	NO	2	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
Oaxaca	SI	115-124	15-abr-11	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Puebla	SI	124-131	28-nov-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Querétaro	SI	38	31-dic-08	Restringida	3	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Quintana Roo	SI	160-163	22-feb-10	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
San Luis Potosí	SI	124-130	18-may-06	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Sinaloa	SI	130-140	19-nov-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Sonora	SI	143-148-B	27-sep-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Tabasco	SI	66-73	07-jul-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Tamaulipas	SI	149-155	08-nov-12	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI
Tlaxcala	SI	107-115	14-nov-08	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Veracruz	SI	76-79	14-nov-08	Restringida	3	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI
Yucatán	SI	97-101	17-may-10	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO
Zacatecas	SI	147-155	15-abr-09	Amplia	1	SI	1	SI	SI	SI	SI	EFICACIA	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO

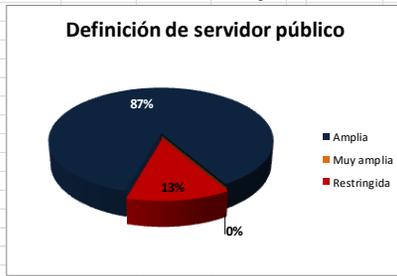
31
Amplia 27
Muy amplia 0
Restringida 4

31

25

6

4





DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Anexo III

Estado	Ejercicio indebido de servicio público				Abuso de Autoridad.				Desaparición Forzada de Personas.				Coalicón de Servidores Públicos.				Uso Indebido de Atribuciones y Facultades.				Conclusión.			Intimidación.											
	APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN		APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN		APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN		APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN		APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN		APLICA	PRISIÓN	INHABILITACIÓN												
Federación	si	3 días	6 años	30 días	6 años	si	1 año	9 años	1 año	9 años	si	8 meses	40 años	1 año	20 años	si	2 años	6 años	2 años	6 años	si	3 meses	12 años	6 años	12 años	si	3 meses	12 años	3 meses	12 años	si	2 años	9 años	2 años	9 años
Aguascalientes	si	2 años	6 años	1 año	4 años	si	1 año	6 años	1 año	6 años	si	10 años	30 años	0	0	si	2 años	4 años	2 años	4 años	si	1 año	4 años	0	0	si	6 meses	2 años	0	0	si	2 años	N/A	N/A	N/A
Baja California	si	3 meses	2 años	0	0	si	2 años	8 años	0	0	si	15 años	40 años	15 años	40 años	si	1 año	4 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	2 años	0	0	si	3 años	6 años	0	0
Baja California sur	si	1 año	8 años	0	0	si	2 años	6 años	0	0	si	8 años	15 años	8 años	15 años	si	2 años	6 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	6 años	6 meses	3 años	si	3 años	10 años	0	0
Campeche	si	3 meses	4 años	0	0	si	6 meses	6 años	6 meses	6 años	si	10 años	20 años	0	0	si	2 años	6 años	2 años	6 años	si	6 meses	9 años	0	0	si	1 año	9 años	1 año	9 años	si	2 años	6 años	2 años	6 años
Chiapas	si	1 año	8 años	2 años	6 años	si	1 año	9 años	2 años	9 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 años	8 años	2 años	6 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	9 meses	0	0	si	2 años	9 años	2 años	9 años
Chihuahua	si	1 año	6 años	0	0	si	6 meses	6 años	0	0	si	15 años	40 años	0	10 años	si	2 años	6 años	0	0	si	6 meses	12 años	0	0	si	3 meses	12 años	0	0	si	1 año	10 años	0	0
Coahuila de Zaragoza	si	1 mes	5 años	0	5 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	20 años	70 años	0	0	si	6 meses	3 años	0	5 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	5 años	0	5 años	N/A	N/A	N/A	N/A	
Colima	si	3 días	6 años	1 mes	2 años	si	1 año	9 años	0	10 años	si	15 años	40 años	0	15 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	
Durango	si	3 meses	5 años	3 años	10 años	si	3 meses	5 años	3 años	10 años	si	10 años	30 años	0	10 años	si	3 meses	5 años	3 años	10 años	si	3 meses	9 años	3 años	10 años	si	3 años	9 años	3 años	10 años	N/A	N/A	N/A	N/A	
Estado de México	si	6 meses	5 años	2 años	10 años	si	1 año	5 años	2 años	8 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	3 años	2 años	6 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	9 años	2 años	16 años	N/A	N/A	N/A	N/A	
Guajalot	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	2 años	8 años	0	6 años	si	5 años	14 años	5 años	14 años	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	6 años	0	6 años	N/A	N/A	N/A	N/A	
Guerrero	si	1 año	8 años	0	0	si	2 años	8 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	2 años	5 años	0	0	si	6 meses	2 años	0	0	si	2 años	8 años	1 año	10 años	si	2 años	10 años	N/A	N/A
Hidalgo	si	3 meses	5 años	0	0	si	1 año	6 años	0	0	si	20 años	40 años	20 años	40 años	si	6 meses	3 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	6 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	
Jalisco	si	3 meses	3 años	6 meses	3 años	si	1 año	8 años	0	0	si	12 años	40 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	9 años	0	0	si	3 meses	9 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	
Michoacán	si	1 año	5 años	0	0	si	1 año	5 años	0	0	si	20 años	40 años	0	0	si	2 años	5 años	0	0	si	6 meses	8 años	0	0	si	2 años	6 años	0	10	si	3 años	10 años	0	0
Morelos	si	1 año	8 años	1 año	6 años	si	1 año	9 años	1 año	9 años	si	30 años	40 años	30 años	40 años	si	2 años	6 años	1 año	4 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 años	12 años	3 meses	12 años	si	2 años	9 años	2 años	9 años
Nayarit	si	1 mes	12 años	0	0	si	6 meses	6 años	6 meses	6 años	si	5 años	20 años	0	0	si	2 meses	2 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	2 años	6 años	3 meses	2 años	si	1 año	9 años	2 años	9 años
Nuevo León	si	1 año	12 años	1 año	12 años	si	1 año	9 años	1 año	9 años	si	15 años	40 años	5 años	15 años	si	2 años	7 años	2 años	7 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	2 años	8 años	2 años	8 años	si	2 años	9 años	2 años	9 años
Oaxaca	si	2 meses	2 años	0	0	si	6 meses	12 años	1 año	5 años	si	20 años	30 años	20 años	30 años	si	6 meses	3 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	2 años	2 años	6 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A
Puebla	si	3 meses	3 años	3 meses	1 año	si	6 meses	6 años	0	6 años	si	15 años	40 años	0	10 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	0	0	2 años	6 años	si	1 año	6 años	2 años	6 años	si	1 año	6 años	2 años	6 años
Queretaro	si	3 meses	10 años	3 meses	10 años	si	1 año	6 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	10 años	3 mese	10 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	10 años	3 meses	10 años	si	3 meses	10 años	3 meses	10 años
Quintana Roo	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	3 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	5 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	2 años	0	0	si	6 meses	2 años	0	0
San Luis Potosí	si	1 año	6 años	2 años	12 años	si	1 año	5 años	2 años	10 años	si	15 años	40 años	0	10 años	si	1 año	4 años	2 años	8 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	1 año	5 años	2 años	10 años	si	1 año	9 años	2 años	9 años
Sinaloa	si	3 meses	6 años	6 meses	12 años	si	1 año	6 años	2 años	12 años	si	25 años	40 años	10 años	20 años	si	6 meses	3 años	1 año	6 años	si	6 meses	3 años	1 año	6 años	si	6 meses	3 años	1 año	6 años	si	2 años	6 años	4 años	12 años
Sonora	si	3 meses	6 años	3 meses	3 años	si	1 año	8 años	1 año	5 años	si	15 años	40 años	10 años	20 años	si	3 meses	2 años	3 meses	2 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	9 años	3 meses	9 años	si	6 meses	9 años	6 meses	9 años
Tlaxcala	si	3 meses	7 años	3 meses	7 años	si	1 año	8 años	1 año	8 años	si	2 años	7 años	2 años	7 años	si	2 años	7 años	2 años	7 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	6 meses	12 años	6 meses	12 años	si	2 años	9 años	2 años	9 años
Tlaxcala	si	2 años	6 años	3 años	6 años	si	2 años	9 años	1 año	8 años	si	15 años	40 años	5 años	20 años	si	2 años	8 años	3 años	9 años	si	2 años	14 años	3 años	14 años	si	2 años	14 años	3 años	14 años	si	2 años	9 años	6 años	14 años
Tlaxcala	si	3 meses	6 años	3 años	10 años	si	3 años	8 años	3 años	10 años	si	10 años	30 años	0	10 años	si	1 año	5 años	3 años	10 años	si	3 meses	9 años	3 años	10 años	si	3 años	9 años	3 años	10 años	si	3 años	10 años	3 años	10 años
Veracruz	si	1 año	6 años	1 año	6 años	si	2 años	10 años	2 años	10 años	si	10 años	30 años	10 años	30 años	si	6 meses	6 años	6 meses	6 años	si	3 meses	9 años	3 meses	9 años	si	3 años	9 años	3 años	9 años	si	3 años	10 años	3 años	10 años
Yucatán	si	3 meses	2 años	0	0	si	2 años	8 años	0	0	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	6 años	1 año	5 años	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	3 meses	6 años	2 años	10 años	N/A	N/A	N/A	N/A	
Zacatecas	si	1 año	3 años	0	0	si	6 meses	6 años	0	6 años	si	5 años	40 años	1 año	20 años	si	1 año	6 años	0	0	si	N/A	N/A	N/A	N/A	si	0	0	3 años	6 años	N/A	N/A	N/A	N/A	



Anexo IV

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFOMA EL TÍTULO IV DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

..... En mi calidad de en ejercicio de la facultad que me otorga la fracción ... del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acudo ante esta H. soberanía con la finalidad de proponer modificaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el Título Cuarto en materia de responsabilidades de los servidores públicos, al tenor de lo siguiente:

Exposición de motivos

El sistema de rendición de cuentas para Schedler se constituye de tres elementos: la información, su justificación y el castigo. En los años recientes, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha venido experimentando una modificación sucesiva en materia de transparencia y rendición de cuentas: primero en materia de acceso a la información con las reformas al artículo 6 y la creación de leyes reglamentarias; del mismo modo con las modificaciones al órgano técnico especializado en materia de fiscalización que derivó en la creación de la Auditoría Superior de Fiscalización y entidades homologas en los estados. A la par fue reformado el sistema de contabilidad gubernamental con la finalidad de crear una gran armonización que permita que todos los entes públicos del país jueguen con las mismas reglas en materia de rendición de cuentas; de la misma forma se ha planteado una modificación que permite la creación de presupuesto basado en resultados, por último se ha instrumentado la reforma anticorrupción y se han elevado a nivel de leyes generales la de transparencia y de sanciones administrativas de los servidores públicos.



Sin embargo, las sucesivas reformas no han llevado una concatenación que permitan que funcionen como un solo concepto, por el contrario pareciera que la falta de homologación en los procesos, su poca vinculación, pudiera provocar lo contrario de su finalidad: menos rendición de cuentas. Baste pensar que los recientemente aprobados sistema nacional de transparencia y sistema nacional anticorrupción parecieran, al menos en el papel, no dialogar con el sistema nacional de armonización contable y estos a su vez con las responsabilidades de los servidores públicos.

Por su parte, uno de los entramados fundamentales en este proceso, el castigo (la responsabilidad de los servidores públicos) no sólo carece de esta alineación al proceso de rendición de cuentas, sino incluso no había experimentado constitucionalmente hablando cambios substanciales en las últimas décadas hasta la reforma anticorrupción de 27 de mayo de 2015 que aunque pretende o al menos ha sido pregonada como un cambio trascendental, pero que a la luz de las consideraciones que argumentaremos, sólo siguen esta tendencia de luxación de las normas de rendición de cuentas. Pero no vayamos tan lejos, la clara prueba de que las responsabilidades de los servidores públicos no funcionan se demuestra con los altos índices de corrupción e impunidad que en los indicadores, nacionales e internacionales, muestra nuestro país.

Partiremos pues de una hipótesis muy clara: las diversas modificaciones en materia de rendición de cuentas que ha experimentado nuestro texto constitucional están organizadas bajo lógicas diferentes y principios no concatenados entre sí, en materia de responsabilidades de los servidores públicos no sólo no existe vinculación con el resto de las etapas de rendición de cuentas, sino incluso los postulados constitucionales actuales no permiten una operación adecuada, por lo que es necesario modificarlos para hacerlos armónicos con el sistema.

El objetivo general de esta iniciativa es plantear una configuración de las responsabilidades de los servidores públicos que sea armónica consigo misma y con el sistema en materia de rendición de cuentas. Particularmente buscaremos demostrar que la falta de concatenación entre las responsabilidades de los servidores públicos y las nuevas reformas en materia de rendición de cuentas públicas han generado un

sistema obsoleto y por ende se ha provocado corrupción e impunidad y proponer un nuevo modelo constitucional de responsabilidades de los servidores públicos armónico y acorde con los nuevos principios de cuenta pública.

Es importante hacer incapie en los puntos que son eliminados de nuestra carta Magna:

1. Impunidad de presidente: El párrafo que señala “El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común”, pues en un estado de derecho no cabe la posibilidad de ninguna clase de impunidad.

2. La posibilidad de que el juicio político por violación a leyes federales por funcionarios estatales, sólo se comunique a las legislaturas: “, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.”

3. Se elimina la declaración de procedencia por considerarse como un requisito de procedibilidad penal y en todo caso deberá estar en otra parte de la Constitución.

4. Se elimina en enriquecimiento ilícito: “Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten substancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan” y en este mismo sentido la confiscación de bienes.

5. De igual forma se elimina la denuncia ciudadana ante el Congreso de la Unión: “Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo”. Esto permitirá eliminar un elemento que no tiene efectos ni reglamentación.



6. En relación a la reglamentación de los órganos internos de control, nos parece que lejos de ser un tema de sanción, estamos en presencia de administrativo, por lo que se propone de igual forma extirparlo de este capítulo IV.

Por lo anteriormente expuesto, someto al Pleno de este H. Congreso de la Unión:

DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL TÍTULO CUARTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,

ARTÍCULO ÚNICO.- Se reforma el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

Título Cuarto

De las responsabilidades de los servidores públicos

Artículo 108. *Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.*

Todos los servidores públicos en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, deberán respetar por principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia y transparencia.

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

Los servidores públicos a que se refiere el presente artículo estarán obligados a presentar, bajo protesta de decir verdad, su declaración patrimonial y de intereses ante las autoridades competentes y en los términos que determine la ley.

Artículo 109. El Sistema Nacional Anticorrupción es la instancia de coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos. Para el cumplimiento de su objeto se sujetará a las siguientes bases mínimas:

I. El Sistema contará con un Comité Coordinador que estará integrado por los titulares de la Auditoría Superior de la Federación; de la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción; de la secretaría del Ejecutivo Federal responsable del control interno; por el presidente del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; el presidente del organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución; así como por un representante del Consejo de la Judicatura Federal y otro del Comité de Participación Ciudadana;

II. El Comité de Participación Ciudadana del Sistema deberá integrarse por cinco ciudadanos que se hayan destacado por su contribución a la transparencia, la rendición de cuentas o el combate a la corrupción y serán designados en los términos que establezca la ley, y

III. Corresponderá al Comité Coordinador del Sistema, en los términos que determine la Ley:

a) El establecimiento de mecanismos de coordinación con los sistemas locales;

b) El diseño y promoción de políticas integrales en materia de fiscalización y control de recursos públicos, de prevención, control y disuasión de faltas administrativas y hechos de corrupción, en especial sobre las causas que los generan;

c) La determinación de los mecanismos de suministro, intercambio, sistematización y actualización de la información que sobre estas materias generen las instituciones competentes de los órdenes de gobierno;

d) El establecimiento de bases y principios para la efectiva coordinación de las autoridades de los órdenes de gobierno en materia de fiscalización y control de los recursos públicos;

e) La elaboración de un informe anual que contenga los avances y resultados del ejercicio de sus funciones y de la aplicación de políticas y programas en la materia.

Derivado de este informe, podrá emitir recomendaciones no vinculantes a las autoridades, con el objeto de que adopten medidas dirigidas al fortalecimiento institucional para la prevención de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como al mejoramiento de su



desempeño y del control interno. Las autoridades destinatarias de las recomendaciones informarán al Comité sobre la atención que brinden a las mismas.

Las entidades federativas establecerán sistemas locales anticorrupción con el objeto de coordinar a las autoridades locales competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción.

Apartado A. De las responsabilidades políticas

Artículo 110. Se impondrá la separación del cargo a los servidores públicos cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

Artículo 111. Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Fiscal General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito, los magistrados y jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los consejeros electorales, y el secretario ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los magistrados del Tribunal Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal les otorgue autonomía, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este Título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Para la separación a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los



miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la separación correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado. En caso de que exista alguna clase de responsabilidad jurídica se dará vista a la autoridad competente.

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

Apartado B **De las responsabilidades jurídicas**

Artículo 112. *Los servidores públicos que violenten los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia y transparencia podrán ser sujetos de las siguientes responsabilidades*

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

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

II. Laboral. Es una potestad del estado la sanción del trabajador. La responsabilidad laboral se llevará a cabo en términos de lo señalado en el artículo 123 párrafo B de esta constitución, y,

III. Económica. Todo servidor público es responsable por los daños y perjuicios que cause a la hacienda pública. El procedimiento para su sanción será substanciado por los órganos externos de control, derivado

de las auditorias que realice; por el órgano interno de control por las auditorias que realice, las denuncias ciudadanas que sean presentadas ante éste o derivado de la repetición del estado contra funcionarios por el pago de daños y perjuicios derivados de la responsabilidad patrimonial. Una vez substanciada, será turnada al tribunal de justicia administrativa para que sea éste quien, previa audiencia de las partes, imponga las sanciones correspondientes.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza, por lo que será necesaria la acumulación de sanciones en los casos que proceda.

En todos los casos, además de la sanción derivada de la naturaleza de la responsabilidad, se impondrá las sanciones de amonestación, inhabilitación, multa, suspensión o separación del empleo, en los términos de la ley reglamentaria correspondiente, estas mismas sanciones se podrán imponer en aquellos procedimientos donde se determine que una autoridad violentó los principios del servicio público. Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

La prescripción de cualquiera de las responsabilidades será de 3 años contados a partir de que se cometió el acto o de que el órgano externo de control haya revisado el periodo correspondiente. El inicio de cualquiera de las responsabilidades interrumpe el plazo de la prescripción, aun cuando no sea notificado el presunto responsable.

Artículo 113. *La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes. En todos los casos el estado podrá repetir en contra del funcionario que sea responsable en términos de la responsabilidad económica.*

Artículo 114. Se deroga



DOCTORADO
INTERINSTITUCIONAL EN DERECHO
PROGRAMA NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD

Transitorios

Artículo primero.- ...

Artículo segundo.-...

Palacio Legislativo de San Lázaro, a.... del mes de ... del año 2015

NOMBRE Y FIRMA