



879307
69
24

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Clave: 8793 - 09

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS
SERVIDORES PUBLICOS**

TESIS

Que Para Obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

VICTOR ZARATE FLORES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



DELAYA, GTO.

ABRIL DE 1996.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS.

A MIS PADRES:

Que sin escatimar esfuerzo alguno al sacrificar por mi gran parte de su vida, me han formado y educado. A quienes la ilusión de sus existencia ha sido convertirme en una persona de provecho, conduciendome por la vida con amor y paciencia. Mil palabras no bastarían para agradecerles su apoyo, su comprensión y sus consejos en los momentos difíciles.

GRACIAS.

*A LOS AMIGOS MAS GRANDES Y QUERIDOS QUE
TENGO...MIS HERMANOS:*

Santiago, Ma. Luisa, Francisco Javier, Adriana y Claudia. Por compartir mis penas y alegrías; mis pequeñas victorias y dolorosos fracasos, siempre con una palabra de aliento.

A MIS ABUELOS:

Agustín Zárate y Gaby de Z.

(+) Pedro Flores y (+) Juanita Labrada

Por haberme dado la convicción de emprender la carrera de Derecho, enfatizando los más altos valores morales de la persona resumidos en la honradez, sencillez y respeto a uno mismo y a nuestros semejantes.

A mi abuelito Agustín Zárate, por ser el más grande ideal que ostento y por ese gran apoyo que siempre me ha ofrecido.

A MI NOVIA:

Ana Alicia Santa María Torres.

Con todo cariño y respeto.

Para ti, que eres una persona muy especial en mi vida, como un testimonio de eterno agradecimiento, por tu confianza y apoyo moral, y, sobre todo, tu amor y paciencia.

A MIS HIJOS, PRIMOS Y DEMÁS FAMILIARES:

Con todo respeto, por preocuparse en ofrecerme su apoyo incondicional y sincero para la culminación de cada una de mis metas.

A MI UNIVERSIDAD (FACULTAD DE DERECHO):

Por haberme albergado 5 años ininterrumpidos (en sus aulas de donde adquirí la enseñanza profesional).

A MIS MAESTROS:

Que con su sabiduría lograron implantar en mí, su cognoscencia jurídica y alcances del mundo del derecho.

AL LIC. HECTOR GUSTAVO RAMÍREZ VALDEZ.

Por contribuir al desarrollo de este trabajo y su excelente disposición.

AL LIC. MARCO ANTONIO LOPEZ:

Por su apoyo incondicional para la consecución de este trabajo.

A MI PADRINO DE GENERACION:

Lic. Fernando Santoyo Rivera

A MIS AMIGOS:

Que compartieron conmigo las aulas de estudio.

Y A LAS PERSONAS:

Que de alguna manera contribuyeron para la realización de este trabajo.

INDEX.

INDICE.

	Pág.
<i>INTRODUCCION.</i>	
 <i>CAPITULO I. DE LA RESPONSABILIDAD.</i>	
1.- La idea de la responsabilidad.....	1.
2.- El servidor Público y el funcionario público.....	15.
3.- Naturaleza jurídica del servicio público.....	31.
4.- Actividad jurídica y actividad moral en el servicio público.....	46.
 <i>CAPITULO II. LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.</i>	
1.- Antecedentes legislativos.....	58.
2.- Destinatarios de la norma legal.....	76.
3.- Procedencia e improcedencia de la aplicación legal.....	84.
4.- Procedimiento y sanciones legales.....	89.
 <i>CAPITULO III. EL SERVIDOR PUBLICO COMO AGENTE DE LA ADMINISTRACION.</i>	
1.- Las especies de responsabilidad del servidor público.....	110.
2.- La responsabilidad frente al Estado.....	117.
3.- La responsabilidad frente al particular.....	125.
4.- La responsabilidad del político-administrativo.....	130.
 <i>CAPITULO IV. LA CULPA DEL SERVIDOR PUBLICO.</i>	
1.- La culpa del servidor público.....	134.
2.- La responsabilidad patrimonial y personal.....	141.

3.- *La naturaleza reparatoria de la responsabilidad civil*.....145.

PROPUESTA.....150.

CONCLUSIONES.....153.

BIBLIOGRAFIA.....159.

INTRODUCCION.

INTRODUCCION.

El problema de la responsabilidad civil tiene obligación (el deber jurídico) de responder por los daños causados (imputados directamente) a los Titulares del poder público, que actúan en representación de aquél, como un deber que se impone jurídicamente en el ejercicio de la potestad pública de que se hallan investidos. En tal carácter el Estado es responsable juntamente con los funcionarios o empleados, de daños y perjuicios causados por las personas físicas que ejerce el poder de la administración pública. En la doctrina española, no se refiere a la "responsabilidad del Estado", sino que con mayor precisión alude a la "responsabilidad de la administración pública de los órganos que se administran la cosa pública. Esta expresión confiere mayor claridad a la normatividad sobre la responsabilidad por daños causados por servidores de la administración pública, y de justicia, como a lo largo de este trabajo vamos a manejar.

El Derecho Civil ha establecido una categoría de responsabilidad que se denomina responsabilidad de terceros a través de la culpa "in vigilando" y la culpa "in eligendo", es decir, cometido el acto dañoso, por el funcionario, agente, empleado que lo ha ocasionado y por lo tanto, directamente la realización del acto lesivo, frente a la víctima es el Estado quien debe repararlo por falta de vigilancia por inadvertencia o por error en la elección del funcionario al ejercer las funciones que lo ha encomendado su representado. Es éste, el representado, el que debe soportar las consecuencias de aquella conducta ilícita y en la misma manera el representante incurriendo con el representado responde del daño causado, por manera que la víctima del daño puede exigir de uno u otro la consiguiente responsabilidad.

Quien ha sufrido el daño, es tercero extraño, en la relación representante-representado, y no obstante ha visto lesionado su derecho, por efecto de la existencia de

aquella relación de derecho (representante y representado) y por tanto debe reparar la lesión, el representante (o ambos conjuntamente). Frente a esta situación, el representado debe reparar la lesión causada a través del funcionario o empleado que lo representa.

Si se establece la distinción entre la imputabilidad del hecho dañoso llevado al cabo por el representante y la obligación de reparar el daño causado corresponde al representado y se toma en cuenta la posición de la víctima, no existe obstáculo para imponer al Estado la obligación de resarcir a la víctima del daño causado por los funcionarios de la administración pública, que han causado ese daño, con motivo o en ejercicio de las funciones que desempeñan. El funcionario o empleado a su vez deben responder de la reparación del daño causado a los particulares, por dolo o culpa, ante su representado que es el Estado.

Por estas razones me parece más acertado analizar el tema bajo cuatro hipótesis. Al primer capítulo le denomine "De la responsabilidad", con el solo propósito de establecer un concepto general de ese término y de aquellos que necesariamente deben aparecer, tales como servidor y funcionario público, la razón principal que da génesis a este servicio y por supuesto, a la actividad jurídica y moral del servicio público.

Mientras tanto en un segundo capítulo, al que llame "Ley de Responsabilidades del Servidor Público" se hace solo alusión a las disposiciones legales que hasta la fecha previenen conductas infractoras por parte de aquellos que se encuentran encargados de la administración pública y de la procuración y administración de la justicia, a efecto de situarnos en su marco legal.

El tercer capítulo se destina a "El Servidor Público como agente de la Administración" en este habrá de verse la responsabilidad contractual y extracontractual

del servidor ya sea frente al Estado, o bien frente al particular, sin dejar a un lado su responsabilidad político-administrativa, porque solo conociendo el actuar del servidor podremos normar su conducta y su lícita actuación.

Así entonces, en el último capítulo "La Culpa del Servidor Público, es materia de estudio solo la culpabilidad del agente encargado del servicio público, conociendo el hecho que nuestro Código Civil solo un dispositivo tiene para estas acciones, concretamente en la responsabilidad por hechos ilícitos, sin embargo; a mi juicio habrá de incluirse los términos de "dolo y culpa" como géneros de la culpabilidad, cuando que esos ni siquiera son motivo de referencia en la legislación.

Visto de ese modo se hace indispensable una reforma a la disposición sustantiva estatal, que en el punto de proposiciones habrá de verse reflejado. Hasta aquí se satisface mi inquietud en la espera de que constituya al menos una modesta aportación que hiciera surgir un nuevo concepto de "La Responsabilidad Civil de los Servidores Públicos".

CAPITULO PRIMERO.

CAPITULO I.- DE LA RESPONSABILIDAD.

SUMARIO: 1.- La idea de la responsabilidad. 2.- El servidor público y el funcionario público. 3.- Naturaleza jurídica del servicio público. 4.- Actividad jurídica y actividad moral en el servicio público.

1.- LA IDEA DE LA RESPONSABILIDAD.

El concepto de la responsabilidad ha sido objeto de muchas controversias entre los juristas, a la vez existen un sin número de teorías que explican su fundamento y alcance. La gran mayoría de los teóricos del derecho coinciden en señalar que el significado de la palabra "responsabilidad" constituye un concepto jurídico fundamental, sin embargo, tiene otros alcances, por lo tanto no sólo es exclusiva del ámbito jurídico sino que se liga a todos los dominios de la vida social.

La voz responsabilidad proviene del latín griego "respondere" que significa inter alia: prometer, merecer, pagar, (así responsabilidad significa que responde). En sentido más amplio "responsum" (responsable) significa el obligado de responder de algo o de alguien, "respondere" se encuentra estrechamente relacionado con "spondere", la expresión solemne en la forma de stipulatio, por la cual alguien asumió una obligación así como sponsio, palabra que designa la prueba más antigua de obligación.

Existen diferentes sentidos de la responsabilidad encaminados a una determinada conducta, la doctrina distingue los siguientes:

1.- Como deberes de un cargo, en cuanto que el cargo a determinada actividad confiere un deber y la sumisión de la responsabilidad a ese deber.

2.- Como causa de un acontecimiento que genere responsabilidad.

3.- Como merecimiento, reacción, respuesta. En este sentido la responsabilidad significa verse expuesto a..., merecer, responder de... pagar por, el que causa un daño es responsable de..., este sentido es el que más se acerca al significado originario de la responsabilidad.

FORMAS DE LA RESPONSABILIDAD.

Existen dos formas de aplicar la responsabilidad: La derivada por culpa y la responsabilidad objetiva o conocida también como de riesgo creado.

En la responsabilidad proveniente de culpa, las consecuencias de la sanción se aplican sólo cuando el autor del hecho ilícito tuvo la intención de cometerlo obrando dolosamente o bien habiéndolo previsto no lo impidió.

La responsabilidad objetiva por el contrario es aquella en la que hasta que el hecho ilícito se realice independientemente de la culpa como del autor, para que se apliquen las consecuencias de la sanción al individuo considerado como responsable (por lo general ocurre en los accidentes de trabajo).

RASGOS HISTÓRICOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Algunos autores (De Cupis y Carnelutti) han concebido la definición de responsabilidad civil como la obligación de soportar la reacción del ordenamiento jurídico frente al hecho dañoso.

Uno de los antecedentes históricos más importantes de la responsabilidad se encuentra dentro del derecho romano, en el cual se instituía que los daños materiales o de orden moral (golpes, heridas, insultos al honor) que una persona causaba a otra, constituía el delito de injuria, cuando el acto se realizaba como consecuencia de un comportamiento contrario a derecho *nom jure*. Originalmente sólo era reparable el daño patrimonial (*damnum injuria datum*) y solamente cuando se causaba por el contacto material (*corpore corpori datum*) bastaba que la gente obrara con intención de dañar o por simple descuido o negligencia.

A partir del siglo tercero A.C. el tribunal Aquilius hizo votar un plebiscito, la ley Aquilia que constituye el punto de partida del desarrollo doctrinal y jurisprudencial de la responsabilidad civil y sobre la que trabajo la jurisprudencia romana.

DEFINICION Y ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Concepto la responsabilidad civil "es la obligación que corresponde a una persona determinada de reparar el daño o perjuicio causado a otra, bien por ella misma, por el hecho de las cosas o por actos de las personas por las que deba responder." (1).

"Elementos, conforme al anterior concepto:

- A) Un hecho ilícito, presuponiendo la existencia del daño.
- B) La culpa.
- C) La relación de causa a efecto entre el hecho y el daño." (2).

1).- De Pina Vara Rafael., *Diccionario de Derecho.*, Editorial Porrúa, Vigésima Edición, Pág. 442.

2).- Rojas Villegas Rafael., *Derecho Civil Mexicano, Tomo V, Vol. II, Obligaciones*, Edit. Porrúa, Pág. 117.

En el derecho francés se agrega un cuarto elemento que es la imputabilidad.

Toda responsabilidad supone; cause un daño, que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o con simple culpa y, finalmente, que exista una relación de causalidad entre el hecho determinante del daño y este último.

A).- Un hecho ilícito presuponiendo la existencia del daño.

Para el Derecho Civil nace una obligación como consecuencia de un hecho ilícito causante de responsabilidad, cuando ese hecho cause un daño, el objeto que se persigue es la reparación de ese daño, de manera que si existiere un hecho ilícito sin causar un menoscabo o un daño, nada habrá que reparar desde el punto de vista del Derecho Civil, no así en el Derecho Penal donde se podrá sancionar esa conducta, sin embargo, como se ha determinado que la responsabilidad encuentra su fundamento en las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, si se obtiene una sentencia absolutoria en un proceso penal, será este sólo hecho un eximente de responsabilidad civil ya que se llega a la cosa juzgada y no es posible que se condene civilmente cuando se ha obtenido una sentencia absolutoria penalmente.

El daño se caracteriza por ser una condición sine qua non, ya que para la obligación de reparar es necesario que se cause un daño, el cual debe ser de carácter privado pues la responsabilidad civil implica un daño causado solamente a la víctima.

El daño puede ser patrimonial o moral, el primero se refiere al detrimento, perjuicio o menoscabo sufrido en el patrimonio, en tanto que el daño moral se refiere a toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales como son el honor,

sentimientos y afecciones, es decir, toda aquella interferencia no autorizada por la norma legal en la conducta o en la esfera jurídica de otro.

La doctrina civil discute si es posible la reparación del daño moral, considerando que los valores espirituales de la persona una vez lesionados, jamás podrán ser devueltos a su estado primitivo, como ocurre en la reparación del daño patrimonial que consiste en el restablecimiento de la situación anterior a él, por medio de conceptos pecuniarios.

"Si la reparación del daño se entiende en sentido restringido, como lo establece el artículo 1915 del Código Civil Federal "(3), al señalar que "La reparación del daño consistirá en el restablecimiento de la situación anterior a él", es evidente que tratándose de daños morales no se podrá obtener el mismo resultado y aún establece el precepto citado que "cuando sea imposible alcanzar el restablecimiento de la situación anterior al daño, la reparación consistirá en el pago de daños y perjuicios causados".

B).- La culpa.

Desde el punto de vista de la doctrina tradicional, la culpa es un elemento esencial para que nazca la obligación de reparar el daño causado. Constituye una condición indispensable de la responsabilidad del hecho personal y generalmente se define como "todo acto ejecutado con negligencia, descuido, falta de previsión, o bien, con la intención de dañar en cuyo caso existirá dolo".

3).- Código Civil para el D. F. en materia común y para toda la República en materia Federal, Décimo Primera Edición, Ediciones Delma, México 1994, Pág. 287.

La definición de culpa por la doctrina civilista parte de la obligación que se sobreentiende en todo sistema jurídico, según la cual todo hombre al desarrollar cualquier actividad deberá proceder con diligencia, previsión y cuidado, de tal forma que el acto ejecutado en la inobservancia del deber general es consecuencia del daño, implicando a la vez una interferencia indebida en la persona, en la conducta o en el patrimonio del sujeto perjudicado.

Una idea fundamental acerca de la culpa, la reglamenta el artículo 1910 del Código Civil Federal, al establecer: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia de la víctima".

Del precepto citado, haré referencia ampliamente en el Capítulo Cuarto del presente trabajo, denominado "La culpa del servidor público", en su título respectivo. Por el momento cabe mencionar que el Código Civil define la culpa a través de un hecho ilícito o del acto que se ejecuta contra las buenas costumbres. No obstante precisar la noción de culpa, es uno de los problemas más delicados que presenta la responsabilidad civil, en cambio, desde nuestro Código Penal de 1871, el delito de culpa o de imprudencia se ha definido como "Aquel acto que siendo lícito en si mismo, no lo es por las consecuencias que produce, si el culpable no las evita por descuido, negligencia, falta de cuidado o previsión.

Demogue, advierte que la culpa presenta dos condiciones: una objetiva y otra subjetiva; la primera, es por virtud de un atentado contra el derecho ajeno y la segunda consiste en el hecho de haber tenido la previsión suficiente o no haber podido advertir el eminente peligro del daño. Desde el punto de vista de este autor (Demogue) el concepto

que refiere, implica tanto la culpa como la imputabilidad, donde existe interferencia a una esfera jurídica ajena, traducida en la violación de los derechos patrimoniales o no patrimoniales del sujeto."(4).

C).- Relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

Este elemento descansa en el principio denominado "De la Causalidad" el cual establece que para que exista la responsabilidad a cargo de un sujeto, es necesario que sea culpable del daño y además causante del mismo, por lo tanto, la noción de culpabilidad entraña la de causalidad entre el hecho y el daño, habida cuenta que sólo puede ser reprochado aquello cuyo resultado sea consecuencia de la propia conducta, puesto que entre ambos factores pueda constituir un contexto indisoluble, esto es, una relación causa-efecto.

"El concepto filosófico de causa no es aplicado de modo absoluto por el Derecho, por tal debe entenderse el conjunto de condiciones de un resultado, ya que un hecho por sí mismo y de manera aislada, no es capaz de producir un determinado efecto, sino que han de concurrir en él un conjunto de causas secundarias."(5).

La causalidad no implica la culpabilidad, pero ésta si supone a aquella, el causante de un daño, no siempre es culpable del mismo, pero el causante del perjuicio si será causante del daño, ya que para calificarlo de culpable es necesario que haya causado ese daño pues de lo contrario jurídicamente no podría ser culpable del mismo, por

4).- Rojina Villogas., Ob. Cit. Pág. 144.

5).- Rojina Villogas., Ob. Cit. Pág. 117-159.

lo tanto, la causalidad constituye un elemento de la responsabilidad civil, distinto de la culpa, de tal forma que, puede haber vínculo de causalidad sin culpa, se puede causar un perjuicio sin que la actividad del individuo sea culpable. La falta de culpa será la que impida comprometer la responsabilidad.

La ausencia de causalidad existe cuando el perjuicio es resultado de una causa extraña, que importe un acontecimiento ajeno al demandado y que puede ser obra de la víctima o un acontecimiento que a nadie pueda imputarse, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, además, se puede dar la ausencia de causalidad por obra de tercero, una persona que no es la víctima ni el demandado.

El criterio moderno que adoptó el Código Civil respecto de los elementos de la responsabilidad es objetivo y no subjetivo como quedaría la doctrina clásica. Según esta doctrina, el causante es responsable del hecho cuando pueda imputarsele, esto es, que la responsabilidad civil surge cuando el hecho ilícito cause un daño por culpa o negligencia del causante siempre que tenga noción del daño causado.

Los civilistas modernos y los Códigos Civiles Alemán, Suizo, Mexicano y Soviético, sostienen el criterio objetivo de la responsabilidad civil afirmando que basta que se de el daño aunque el causante sea irresponsable para que surja la obligación de indemnizar. El hecho ilícito civil supone una acción o bien una omisión contraria a derecho contenida en la norma jurídico-civil por lo que se establece que la culpa o negligencia del causante del daño, es suficiente, aunque no se haya infringido una norma para que aquel quede obligado a reparar el daño.

UBICACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

La obligación de cumplir con las consecuencias jurídicas que trae consigo la responsabilidad civil, conlleva a un principio de estricta justicia tendiente a proteger la conveniencia pública y a contribuir a la represión de los delitos, pero hasta ahora se ha hablado de responsabilidad civil como si fuera un todo y es preciso determinar la dirección objetiva que debe tener el curso de elaboración del presente trabajo, enfocándolo a la responsabilidad civil de los servidores públicos. La responsabilidad de la cual me ocupare, será aquella que nace como consecuencia de un actuar ilícito del agente, violando el principio de estricta justicia y más aún la violación de los valores y principios de la actividad representativa del servicio público.

Afirmando que la responsabilidad civil es aquella que se deriva de hechos ilícitos, se planteó el problema de ubicarla dentro del marco civil o el penal, esta última por tratarse de hechos delictivos. Sin embargo el legislador optó por la primera postura, aunque muchas legislaciones no adoptan la misma idea. En Francia los autores del Derecho Civil son los que tratan con toda amplitud de los hechos ilícitos como generadores de responsabilidad civil, tomando como punto de referencia hacia nuestra legislación civil, dentro del ámbito de las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos.

"Cuadro sinóptico en el que se precisan las dos grandes fuentes de la responsabilidad civil que el maestro Manuel Bejarano Sánchez propone y que en seguida se ilustra en la página sucesiva:" (6).

6).- Bejarano Sánchez Rafael., Obligaciones Civiles., 3ra. Edición, Editorial Harla, Pág. 261.

HECHO ILICITO: El que realiza una acción antijurídica culpable y dañosa.	INDEMNIZACION		FORMAS	Restableciendo las cosas a la situación anterior al daño. Pagando el valor de los daños y perjuicios.
	Esta obligado		CLASES	Compensatoria. Moratoria.
			CUANTIA	Daños económicos. Daños morales.
				Daños en la integridad personal.
	Debe reparar los daños, incurre en responsabilidad civil.	RESPONSABILIDAD POR HECHOS PROPIOS	Capaces Incapaces.	
	Esta obligado	RESPONSABILIDAD POR HECHOS AJENOS.	DE INCAPACITADOS	Los que ejercen la patria potestad. Los directores de colegios. Los tutores.
			DE EMPLEADOS O REPRESENTANTES.	Los maestros artesanos por sus operarios. El Edo. por sus funcionarios o servidores públicos.
	EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD.			
RIESGO CREADO: El que utiliza un objeto peligroso, que crea un riesgo de daños, y produce estos con tal objeto.	Cláusula de no responsabilidad	Caso fortuito fuerza mayor	Culpa grave de la víctima.	RESPONSABILIDAD POR OBRA DE LAS COSAS. Por obra de animales. De edificios. De otras cosas.

El cuadro sinóptico que antecede, agrupa como primer fuente de responsabilidad civil, el hecho ilícito, que consiste en la conducta antijurídica culpable y dañosa y como segunda fuente, el riesgo creado consistente en la conducta lícita e inculpable de usar un objeto peligroso que crea un riesgo de daños.

De las fuentes de la responsabilidad civil se desprenden tres excluyentes: La primera, consiste en una cláusula de no responsabilidad que comunmente se da en los contratos de manifestación de la voluntad donde se pacta una cláusula excluyente de responsabilidad para alguna de las partes. La segunda excluyente se refiere al caso fortuito y a la fuerza mayor, el primer aspecto, es todo acontecimiento imprevisto y que aún siendo previsible no pueden evitarse las consecuencias del mismo, la fuerza mayor consiste en todo acontecimiento ajeno a la voluntad liberando al obligado de la responsabilidad del incumplimiento de la obligación.

La tercera excluyente se da cuando existe la culpa grave de la víctima, es decir,

cuando la propia persona que sufrió el daño no actúo con la debida providencia para evitarlo, aún siendo que el agente haya observado todas las medidas necesarias.

La indemnización.

Ocupa un papel muy importante para el caso de responsabilidad civil, existen dos formas de presentarse: La primera consiste en la reparación por naturaleza y la segunda es la reparación por equivalencia. 1.- La reparación en concepto de su naturaleza, tiene como objeto borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él. 2.- La reparación por equivalencia, se dará cuando no pueda ser posible la reparación del daño en naturaleza, bajo tal circunstancia se indemniza a la víctima por un equivalente de los derechos o intereses afectados.

Cuantía de la indemnización.

La cuantía a su vez se vera precedida por tres situaciones distintas: La especie de daño que deba ser resarcido en: a) daños económicos, b) daños en la integridad personal y c) los daños morales.

Los daños económicos comprenden el menoscabo sufrido en el patrimonio de la persona. Los daños en la integridad física, se refiere a las lesiones que sufre la víctima en su persona, existiendo daño corporal y que previa valoración, se indemniza bajo una tabla de incapacidades reglamentada por la Ley Federal del Trabajo y por último los daños morales, referente a las afecciones espirituales de la persona.

Responsabilidad civil por hechos propios.

Se advierte la responsabilidad a cargo de los capaces e incapaces. Los primeros son todas aquellas personas que se encuentran en pleno uso de sus facultades mentales y a contrario sensu, los incapaces serán todas aquellas personas que carecen de esas facultades.

La responsabilidad por hechos ajenos. Enmarca por una parte a la responsabilidad de los incapacitados, representados en cierta forma, por los que ejercen la patria potestad, los directores de colegios o los tutores, y por otra parte dentro de la responsabilidad por hechos ajenos la responsabilidad de empleados o representantes y en este mismo orden de ideas a los maestros artesanos por sus operarios y al Estado por sus funcionarios o empleados públicos.

Por último la responsabilidad por obra de las cosas, es aquella que deriva de los animales, de edificios u de otras cosas.

Base jurídica de la responsabilidad de los servidores públicos.

La responsabilidad de los servidores públicos, en nuestro sistema legal mexicano, es una materia que poco se ha desarrollado por el legislador y el resultado real de su rezago recae en un virtual incremento de corrupción en los medios oficiales y en el desempeño de la función pública.

La responsabilidad de los servidores públicos, encuentra su base en el Título Cuarto de la Constitución General de la República, el cual plasma en su contexto la

responsabilidad por actos u omisiones en que incurren los servidores públicos en el desempeño de sus respectivas funciones, así mismo, establece la facultad del Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, de expedir las Leyes de Responsabilidades de los Servidores Públicos y las demás normas conducentes a sancionar a aquellos servidores que incurran en responsabilidad.

Un principio de derecho que encuadra a las exigencias de la responsabilidad civil a cargo de los servidores, es el que determina que: "El poder público únicamente puede realizar u omitir lo que la ley le permite o concede y el gobernado, todo lo que ésta no le prohíbe".

El principio aludido, impone al Estado una limitación respecto de las funciones y actividades desempeñadas por sus servidores públicos, pero, cuando se rebasan los límites de lo establecido y se obra negligentemente, estaremos en el supuesto de la inobservancia de un principio básico fundamental dentro del aparato de la administración pública.

La Constitución Política de Guanajuato así como la Federal, marcan la reglamentación de las responsabilidades de los servidores públicos en su Título noveno Capítulo único y en el artículo 103 de este ordenamiento señala que " Los Servidores Públicos son responsables por los delitos que cometan y por las faltas administrativas en que incurran, en los términos que señalan las leyes" y en el caso de la responsabilidad civil, el artículo 130 del mismo ordenamiento nos señala que en " En las demandas de orden civil, no hay fuero ni inmunidad para ningún funcionario ni empleado." (7).

7).- Constitución Política del Estado de Guanajuato, Anexo al periódico oficial, No. 14, de fecha 17 de febrero de 1984.

Base jurídica en el Código Civil.

La responsabilidad dentro del Código Civil, se encuentra reglamentada bajo el rubro de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y concretamente para efectos de este trabajo, los artículos 1927 del Código Civil Federal, y 1418 del Código Civil en el Estado, harán referencia a la responsabilidad de los servidores públicos. Preceptos legales que reservo para el capítulo III en sus temas respectivos.

Concluyendo, como idea de la responsabilidad civil implicará obligarse a la pena y resarcimiento correspondiente al daño causado o a la culpa cometida, el que sin estar sometido a responsabilidad penal, es parte en una causa a los efectos de restituir, reparar o indemnizar de un modo directo o subsidiario por las consecuencias de un delito.

2.- EL SERVIDOR PÚBLICO Y EL FUNCIONARIO PÚBLICO.

EL SERVIDOR Y EL FUNCIONARIO PÚBLICO, son figuras forjadas dentro del marco jurídico del Derecho Administrativo, con el objeto de representar al Estado en las tareas propias del mismo.

El ente ficticio como se considera al Estado por la doctrina, en sus tres niveles de gobierno: El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial; tanto Federal, Estatal o Municipal, estará representado por la figura del servidor público en su más amplia concepción. La naturaleza jurídica de la relación que liga al Estado con sus servidores o empleados públicos según sea su rango, deberes, obligaciones y responsabilidades, será la base para poder determinar que el servidor público en su concepto lato sensu tendrá el carácter del género y el funcionario o empleado público, constituirán la especie, por así señalar un rasgo distintivo.

Como ya señale en el párrafo precedente, tratare en este tema además de describir los conceptos de servidor, funcionario y empleado públicos; de hacer una distinción, entre ellos fijando, con atinencia también su diferencia específica.

Debe advertirse que no hay una característica marcada que pueda darnos un punto de partida, puesto que el funcionario también tiene en, otros casos, calidad de empleado público. Para dilucidar esta controversia, es necesario analizar en primer término, la fundamentación legal de los servidores públicos, y enseguida analizar los puntos doctrinales al respecto.

Los servidores públicos encuentran su apoyo legal en la Constitución General de

la República en el "Título Cuarto" denominado "DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS", el artículo 108 del mismo ordenamiento jerárquico señala en su primer párrafo, que se considerarán servidores públicos a "Los representantes de elección popular, a los miembros de los Poderes Judicial Federal y Judicial del D.F., a los Funcionarios y Empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza dentro la Administración Pública Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones."

El primer párrafo del artículo 108 Constitucional establece la modalidad del servidor público únicamente para el ámbito federal y conforme a lo prescrito en el último párrafo, se establece que dicha modalidad será acogida por las Constituciones Particulares de los Estados.

En efecto, el artículo 122 de la Constitución Política del Estado de Guanajuato, establece en su Título Noveno, que se reputarán como servidores públicos, "a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial, a los funcionarios y empleados del Estado y los Municipios, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza dentro la Administración Pública Estatal o Municipal."

Los preceptos constitucionales citados, sólo establecen las calidades de servidor, funcionario y empleados públicos, sin dar una definición concreta; sin embargo, resulta conveniente precisar los conceptos con el objeto de entender su significado, sus alcances y, además hacer una distinción entre tales figuras.

Jeniendo como referencia el contenido del artículo 108 Constitucional: El servidor Público es " Toda persona que presta un servicio al Estado y que pertenece a los organismos e instituciones que integran la Administración Pública Federal".

Tomando como base para su estudio la definición del autor Acosta Romero sobre servidor público diciendo que "Es aquel ciudadano investido de un cargo, empleo o función pública, ligado por un vínculo de régimen jurídico, profesionalmente, por tanto, al cuadro de personal del poder público. Tal vinculación puede ser directa (servidor de la administración pública descentralizada) o indirecta (servidor de la administración pública paraestatal)". (8).

Mientras que empleado público: "Es el órgano personal de la actividad administrativa afecto a un servicio público determinado en cuya realización participa con carácter permanente y profesional mediante una retribución." (9).

Para Acosta Romero, empleado público "es aquel que presta un servicio determinado de carácter permanente, a un órgano público mediante salario, caracterizado por un vínculo laboral que tiene su origen en la ley" (10).

Por otro lado, funcionario público: "Es la persona que por disposición inmediata de la ley, por elección popular o por nombramiento de autoridad competente, participa en el ejercicio de una función pública."

8).- Acosta Romero Miguel., *Derecho Burocrático Mexicano.*, Editorial Porrúa., México, 1995, Pág. 106.

9).- De Pina Vara Rafael., *Diccionario de Derecho.*, Editorial Porrúa., México, 1994, Pág. 263.

10).- Acosta Romero., *Ob., Cit.*, Pág. 105.

La definición de Rafael Bielsa sobre funcionario público, presenta un concepto de más amplitud como puede notarse "es el que, en virtud de designación especial y legal, ya por decreto ejecutivo, ya por elección y de una manera continua bajo formas y condiciones determinadas en una esfera de competencia, constituye o concurre a constituir y a expresar o ejercitar la voluntad del Estado, cuando esa voluntad se dirige a la realización de un fin público ya sea actividad jurídica o social." (11).

Por su parte Acosta Romero sobre funcionario público, opina definiéndolo "como aquel que cubre un puesto oficial de trabajo en la administración pública y que no es empleado público, asumiendo un carácter de autoridad." (12).

De las anteriores definiciones se advierte que funcionario público es la persona que se encuentra facultada por la ley para tener ingerencia en la administración pública y que de acuerdo al concepto de Bielsa, el funcionario podrá ser electo por el sufragio popular, designación, como es el caso del gabinete de una presidencia determinada. En cuanto al concepto sostenido por Acosta Romero, emplea un criterio de jerarquía y potestad pública que le da origen al carácter de autoridad, elemento éste distintivo de los empleados que ejecutan ordenes y no tienen representatividad del órgano al que se encuentra sometido.

A efecto de recapitular a los funcionarios y empleados en su concepto, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, divide a los trabajadores en dos

11).- Bielsa Rafael., *Derecho Administrativo.*, Editorial Roque Depalma, Buenos Aires Argentina, Tomo III, Pág. 51.

12).- Acosta Romero., *Ob. Cit.* Pág. 105.

grupos:

Trabajadores al a) De confianza y,
servicio del Edo. b) De base.

En su artículo 5to. la citada ley, enumera quienes son los trabajadores de confianza, entre otros:

I.- Aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requieran la aprobación expresa del Presidente de la República.

II.- En el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y los de las entidades comprendidas dentro del régimen del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, que desempeñan funciones que conforme a los catálogos que alude el artículo 20 de esta ley, que sean de:

a) Dirección, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad (funcionario) e implican poder de decisión en el ejercicio del mando a nivel de directores generales, directores de área, adjunto, subdirectores y jefes de departamento.

b) Inspección, vigilancia y fiscalización a niveles de jefatura y subjefaturas, así como el personal técnico.

c) Manejo de fondos y valores, cuando se implique la facultad legal de disponer de estos.

d) Auditorías, auditores y subdirectores generales.

e) Control directo de adquisiciones, cuando tenga representación de la dependencia o entidad de la que se trate.

f) En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o

salida de bienes o valores.

g) Investigación científica, siempre que impliquen facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se lleve a cabo.

h) Asesoría y consultoría, cuando se proporcione a los funcionarios públicos de Secretarios hasta Director General.

i) El personal adscrito presupuestalmente a las Secretarías particulares y ayudantías.

j) Los secretarios particulares de: Secretario, Subsecretario, Oficial Mayor y Director General de las Dependencias del Ejecutivo Federal.

k) Los agentes del Ministerio Público Federal y los del Distrito Federal.

l) Los agentes de la Policía Judicial y los miembros de las Policías Preventivas.

III.- En el Poder Legislativo, en la Cámara de Diputados: el Oficial Mayor; el Director General de Departamentos y Oficinas, el Tesorero General; los Cajeros de la Tesorería, el Director General de la Administración, el Oficial Mayor de la Gran Comisión, el Director Industrial de la imprenta y encuadernación, el Director de la Biblioteca del Congreso.

En la Contaduría Mayor de Hacienda: el Contador y el Subcontador mayor, los Directores y Subdirectores, los Jefes del Departamento, los Auditores, los Asesores y los Secretarios Particulares de los funcionarios mencionados.

En la Cámara de Senadores: El Oficial Mayor, Tesorero y Subtesorero.

IV.- En el Poder Judicial: Los Secretarios de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; los Secretarios del Tribunal Pleno y de las Salas.

Hecha la conceptualización y anotado algunos puntos importantes de caracterización respecto de los funcionarios y empleados públicos, ha de advertirse que el concepto de servidor público ha sido adoptado en forma general por la Constitución Política Federal, para referirse a los empleados del Estado, sin embargo, no se han precisado las diferencias entre el funcionario y el empleado, esta cuestión ha sido debatida en la doctrina y se han vertido diferentes opiniones o criterios al respecto:

CRI TERIOS DE DISTINCION.

I.- Criterio que distingue a los funcionarios de los empleados en relación a la duración del empleo; mientras que los funcionarios son designados por un tiempo determinado, los empleados tienen un carácter permanente.

A mi juicio, este criterio no tiene base para hacer una distinción puesto que algunos funcionarios tienen la misma permanencia que los empleados.

II.- Criterio de la retribución para fijar la distinción. Se considera que los funcionarios pueden ser honoríficos en tanto que los empleados son remunerados.

Estimo que, este criterio no es decisivo, ya que en un régimen como el nuestro, todos los servidores públicos gozan de una remuneración y precisamente el artículo 5to. Constitucional establece que a todo trabajo le corresponde su justa remuneración.

III.- Criterio de la naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado:

Si la relación pertenece al Derecho Público, se hablara del funcionario, y si pertenece al Derecho Privado, al empleado.

Este criterio no es acogido plenamente por el Derecho Administrativo puesto que la función pública de los empleados es por naturaleza de Derecho Público, en consecuencia todos los empleados se encuentran sometidos al régimen de Derecho Público.

IV.- Criterio que afirma que los funcionarios tienen poder de decidir y ordenar, en tanto que los empleados son meros ejecutores.

Este concepto parecería que se acerca a la realidad que pretendo dilucidar, sin embargo, aún no se establece un punto concreto que pueda distinguir, ya que en la relación jerárquica siempre hay alguien que ordena y alguien que obedece aún entre funcionarios.

V.- Criterio que considera como funcionario a aquel que tiene señaladas sus facultades en la Constitución o en la ley y el empleado al que las tiene en los reglamentos.

Todos los órganos de la administración deben tener señaladas sus atribuciones en una ley de carácter material, sin que la distinción formalmente signifique facultades diversas que sean motivo para hacer una distinción concreta y de acuerdo a nuestro

sistema jurídico los órganos administrativos obtienen sus facultades bajo tres sistemas; el constitucional, el legal y el reglamentario.

VI.- El último criterio señala como una distinción que el funcionario supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, creando una relación externa y que da al titular un carácter representativo, en tanto que el empleado supone una vinculación externa que hace que su titular sólo concurra a la formación de la función pública.

"Esta premisa es la que nos brinda una idea más concreta, ya que el funcionario siempre tendrá el carácter de representante y tomando parte del criterio No. IV los empleados son meros ejecutores." (13).

Después de haber citado algunos criterios que pretenden hacer la distinción, concluyo diciendo que, una diferencia clara consiste en que el funcionario es aquél que ocupa un grado en la estructura orgánica y que asume funciones de representación, decisión y mando, en tanto que el empleado, es la persona que presta sus servicios a la administración pública sin las facultades señaladas para el funcionario. El funcionario ejerce actividades de competencia u oficios del órgano y no la persona que lo auxilia, ya sea de actividades materiales o técnicas, por ejemplo: La persona que se le encomienda el dictamen de algún asunto.

Con los seis criterios ya mencionados, se advierten posturas diferentes sin que se

13).-Fraga Gabino., *Derecho Administrativo*, 31va. Edición, Editorial Porrúa, México, 1992, Págs. 129 y 130.

logre describir completamente una diferencia entre estas figuras, pero cabe señalar que el concepto del servidor público conllevará en su naturaleza la existencia de los funcionarios y los empleados públicos, diligentemente con el servicio público en beneficio de la sociedad, que comportan su empleo, cargo o comisión.

Concurrentemente, al criterio que refiere el maestro Gabino Fraga, en su intento por explicar la naturaleza que distingue a los funcionarios públicos de los empleados de la administración pública, existen en el mismo orden de ideas, otros criterios sobre el particular, como el que sostiene el connotado estudioso del derecho administrativo, Jorge Olivera Toro, quien define al funcionario como "aquel empleado que desempeña funciones públicas, mediante las cuales el Estado realiza sus actividades." (14).

Olivera Toro, propone algunas doctrinas existentes para entender la diferencia a que he hecho alusión, me referiré en primer término a la escuela francesa del servicio público la cual hace girar la determinación del concepto del funcionario en torno al elemento, que se debe considerar en este primer aspecto al empleado como comunmente se le conoce, al servidor público en general y preliminarmente al distinguido.

Una de las propuestas a que hace alusión Olivera Toro, es la tesis que sostiene León Duguit, en la que afirma que el Estado se forma por la oposición de gobernantes y gobernados, y engloba dentro de los primeros a los agentes propiamente dichos, que obran acomodándose en sus funciones, a los gobernados y a la ley.

14).- Olivera Toro Jorge., *Manual de Derecho Administrativo.*, 5ta. Edición, Editorial Porrúa, México, 1988, Pág. 339.

Agrega Duguit, que por agente funcionario debe entenderse como aquel que participa normal y permanentemente en el funcionamiento del servicio público.

La crítica de la tesis que sostiene Duguit señala que la definición a que hace referencia es inadmisibles ya que es requisito esencial para el funcionario el que forme parte de los cuadros permanentes, es decir, que el empleo, función o servicio sean permanentes, normales y ordinarios, de tal suerte que el funcionario es el individuo investido de una función permanente y que colabora en el funcionamiento de un servicio público.

Otra corriente de la doctrina francesa señala que además de la aceptación del nombramiento para un cargo determinado que confiera la administración, el funcionario colabora de una manera continua en la gestión de la causa pública, efectuando actos de autoridad conferidos por elección o por designación.

Tanto la jurisprudencia, la legislación y la tesis doctrinal de Francia coinciden en señalar que los elementos del funcionario público están integrados por:

a) Permanencia en el empleo, se excluye a los (empleados eventuales) contratados por la administración.

b) Integración en una categoría de empleos fijados por las leyes o reglamentos en forma jerarquizada a través de la titularización y,

c) Participación en un servicio público.

De esta manera se ha definido al agente público como toda persona que colabora en un servicio público en la administración y el cual se rige por un estatuto público, y al funcionario, como aquel que ha sido titularizado en un empleo permanente comprendido

dentro de la administración pública y que colabora en la gestión de un servicio público en administración directa.

Por su parte la doctrina alemana, no tiene un concepto definido de funcionario o empleado. Suponen para el personal de la administración la existencia de un contrato en que el Estado declara su voluntad de tomar a una persona a su servicio y el consentimiento del particular para ello.

En México los tratadistas distinguen el concepto de funcionario y empleado, diciendo: "Se ha señalado como una distinción entre el concepto del funcionario y el empleado, la de que el primero supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, que crea una relación externa que da al titular un carácter representativo, mientras que el segundo sólo supone una vinculación interna que hace que su titular únicamente sólo concorra a la formación de la función pública."

FUNCIONARIO DE HECHO.

A la par con el funcionario y el empleado, se puede encontrar la figura conocida como funcionario de hecho, y que se localiza dentro del campo del ejercicio irregular subjetivo de la función pública, en la que el agente no tiene el requisito esencial exigido por la ley, faltándole consecuentemente esa condición para su nombramiento o prolongado el tiempo de su ejercicio de tal suerte que no se le puede considerar funcionario de derecho y sin embargo ejerce funciones públicas.

Al ejercer la función pública no presenta diferencia con la que realiza el funcionario de derecho, aparentemente son iguales, sin embargo, los requisitos que debe cubrir un funcionario de hecho son: Un nombramiento aparente o regular, y,

jurídicamente nulo, pero que por circunstancias excepcionales (convulsión interna, colapso institucional, etc.) ejerce de buena fe las funciones de un cargo público en forma exclusiva, pacífica, continúa, pública y efectiva.

OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Como ya he señalado en las notas precedentes, el servidor público constituye en el campo del Derecho lo que se determina como el "género", porque así se encuentra en la Constitución Federal, de donde el más íntimo empleado de la administración pública tiene el carácter de servidor público, consecuentemente funcionario y empleado serán la "especie".

Conformando lo anterior, es preciso señalar cuales son las obligaciones y derechos de los servidores públicos; en el primer caso, las obligaciones, están perfectamente legisladas por la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos a nivel Federal y las leyes expedidas de la misma índole por las entidades federativas; las que son reglamentarias del Título Cuarto Constitucional, además de las leyes o reglamentos expedidos por los municipios del Estado.

En nuestra legislación estatal, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos señala en su artículo 27 cuales son esas obligaciones y en el TÍTULO TERCERO CAPÍTULO PRIMERO establece las obligaciones de los mismos y que enlistaré a continuación:

- I.- Cumplir diligentemente y con la mayor probidad, las funciones y trabajos propios del cargo, según las condiciones establecidas para cada puesto;
- II.- Respetar el derecho de petición de los particulares en los términos del

artículo 8vo. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III.- Atender pronta y cortésmente al público;

IV.- Usar los recursos públicos con la máxima probidad y en la forma provista por las leyes;

V.- Abstenerse de imponer condiciones, prestaciones u obligaciones a los particulares que no estén previstas en los reglamentos o las leyes

VI.- Participar en el cumplimiento de los planes de trabajo y en los programas de capacitación;

VII.- Obedecer las ordenes superiores, de acuerdo con la naturaleza del puesto;

VIII.- Guardar el orden dentro del trabajo y respetar a sus compañeros de labores y a sus superiores;

IX.- Observar las reglas vigentes en la selección y nombramiento de subordinados, viendo siempre por el buen servicio;

X.- Excusarse de intervenir en asuntos propios del cargo en que tenga interés familiar o personal;

XI.- Abstenerse de intervenir por sí, por interpósita persona o por medio de empresas en las que tenga participación, en contrataciones de obras públicas;

XII.- Conducirse con veracidad en toda clase de informes;

XIII.- Denunciar los delitos respecto de los cuales tenga conocimiento en razón de su encargo; y,

XIV.- Las demás que se deriven de las leyes y reglamentos.

El artículo 27 de la ley en comento, establece una serie de observaciones a las cuales están sujetos los servidores públicos, prescindiendo de las atribuciones conferidas a

los mismos en el desempeño de sus funciones; y más aún, el precepto legal deja abierta la posibilidad de incluir más obligaciones, con respecto a ello la fracción XIV da pauta a esta posibilidad, como ejemplo de lo anterior se consideran a los reglamentos interiores y condiciones generales de trabajo que regulan la actividad de los servidores públicos. Las leyes laborales también prevén para los trabajadores de la administración pública, obligaciones inherentes a su relación laboral o de servicio. Por otra parte la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 43 establece las obligaciones de los Titulares de las dependencias y entidades; el artículo 44 del mismo ordenamiento por su parte, establece las obligaciones de los trabajadores, otro ejemplo claro, lo tenemos en la Ley Federal del Trabajo donde se prevé en su artículo 134 las obligaciones de los trabajadores de la administración pública paraestatal.

Los ordenamientos antes señalados son solamente algunos de los que prevén derechos y obligaciones a cargo de los servidores públicos, que al no estar regidos por un estatuto legal de la función pública, se encuentran dispersos en distintas leyes administrativas, reglamentos interiores y de condiciones generales de trabajo.

LOS DERECHOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

En este tema se describen algunos de los derechos con que cuenta el servidor público independientemente del servicio a que están encomendados, tanto funcionarios como empleados, pueden hacer uso de los mismos, según sea el caso.

El funcionario y el empleado primordialmente tienen derecho a:

- 1). Una retribución justa o salario.
- 2). Derecho de escalafón en razón de sus conocimientos; aptitudes, antigüedad. También gozán de ciertas ventajas materiales que el Estado les otorga como

son:

- 3). *Derecho a los viáticos que el empleado tenga que cubrir por su movilización y permanencia fuera de su residencia oficial,*
- 4). *Gastos de representación que son las compensaciones que se dan al funcionario o empleado por los gastos de atenciones sociales que impone el rango,*
- 5). *Gratificaciones.*
- 6). *El pago de horas extras, y en tratándose de trabajadores al servicio del Estado, tendrán el derecho de asociación sindical, entre otras.*

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL SERVICIO PUBLICO.

El análisis de la naturaleza jurídica del servicio público abarca desde su origen, algunos conceptos de connotados juristas, así como los elementos de integración y clasificación que la legislación hace mención al respecto y algunos puntos importantes que conforman la propia naturaleza del servicio público.

Las nociones generales sobre el servicio público se encuentran consignadas en la doctrina francesa, donde aparecen los primeros criterios de interpretación de la regla de separación de las autoridades administrativas, de las judiciales, consagradas esencialmente en la ley de 1790, elaborándose un sistema doctrinal sobre la base del concepto del servicio público. En la actualidad este concepto del servicio público es casi universalmente aceptado por todo el orden jurídico, siendo tan grande su importancia que diversos autores definen al Derecho Administrativo refiriéndolo esencialmente a la prestación de los servicios públicos.

El hombre como ente social colectivo precisa sus necesidades de subsistencia por el transcurso del tiempo y ante la complejidad de la organización social, el Estado se ve obligado a garantizar la satisfacción de estas necesidades colectivas mediante la prestación de los servicios públicos.

La figura del servicio público apareció a fines del siglo XIX, anteriormente se utilizaba otra idea, por lo menos en la doctrina, como fundamento del Derecho Administrativo.

"El servicio público como fundamento del Derecho Administrativo y en razón

del interés general que representa, descansa sobre cierto número de principios básicos cuyas reglas de Derecho Administrativo no son más que los medios de aplicación." (15).

PRINCIPIOS BÁSICOS DEL SERVICIO PÚBLICO:

I.- Principio de la continuidad del servicio público:

Según este principio el servicio público debe funcionar de manera continua, sin interrupción. Las teorías especiales de la imprevisión en los contratos administrativos y de la inalienabilidad de los bienes del dominio público, tienen por objeto asegurar esa continuidad. Este principio se ve reflejado en uno de los elementos del servicio público, que es precisamente la continuidad y que se manifiesta como uno de los elementos característicos del mismo (elemento que más adelante se analizara).

II.- Principio de la adaptación del Servicio Público:

El servicio público que representa el interés general, debe estar siempre adaptado por la administración a los posibles cambios de las exigencias del interés colectivo. Este principio es de vital importancia ya que el servicio debe adecuarse conforme la sociedad lo requiera atendiendo al desarrollo y evolución que presente.

III.- Principio de la primacía del servicio público:

15).- De Laubadéro André., *Manual de Derecho Administrativo*, Editorial Temis, Librería Bogotá-Colombia, 1984, Pág. 24.

Cuando se presenta un conflicto entre el interés general comprendido en el servicio público con los intereses privados, estos deben ceder ante aquellos.

Este principio supone que los servicios públicos tienen establecida su reglamentación, en un estatuto legal concreto y que por lo tanto su esfera de competencia estará regulada por el Derecho Administrativo.

EL SERVICIO PÚBLICO EN LA LEGISLACION MEXICANA.

Desde mediados del siglo XIX se hablaba en México del régimen de los servicios públicos, siendo notables las primeras obras de Derecho Administrativo español y francés que llegaron al país y que influyeron de manera por demás importante en la creación de algunas de nuestras instituciones de carácter administrativo.

Existen diversos preceptos en la legislación mexicana que hacen referencia al servicio público. De los textos legales vigentes resultan dos acepciones de esta expresión, la primera es la equivalente a servicios personales que los ciudadanos prestan al Estado y la segunda, empleada para designar la actividad constante que el Estado desarrolla al establecer una necesidad pública en efecto, los artículos 5 y 13 Constitucionales, utilizan la expresión "Servicio Público" refiriéndose al trabajo personal del servidor del Estado, también hacen referencia del servicio público los artículos 25, 27 fracción VI, 115 fracción III, 116 fracción VI y 132 del ordenamiento en comento, así como la legislación secundaria se sirve de ella para designar el proceso continuo mediante el cual se da satisfacción a las necesidades sociales de carácter general.

La primera acepción es diferente de la segunda, y sin duda la doctrina jurídica referente a los cargos públicos es distinta de la teoría contemporánea del servicio público,

por consiguiente si al redactarse los artículos 5to. y 13vo. Constitucionales, se llamo al cargo público con el nombre de servicio público, indudablemente se incurrió en un error más aún la tarea del Constituyente de 1917 fue repetir textualmente la redacción equivocada del artículo 13vo. de la Constitución de 1857 y de la reforma Constitucional hecha al artículo 5to., el 10 de junio de 1898, más cuando el artículo 125 de la Carta Política anterior, identifico al artículo 132 de la Constitución actual. La jurisprudencia de la Corte y la propia legislación se han venido esforzando por elaborar un concepto orgánico de servicio público.

También hacen mención del servicio público los artículos; 73 fracción XXV y 123 fracción XVIII de la Constitución Federal vigente donde se habla de la educación como servicio público y de las huelgas en los servicios públicos respectivamente, los artículos 27 fracción VI, 217, 220 y 222 del Código Penal Federal, relativo a los delitos cometidos por los funcionarios públicos, la expresión de servicio público se encuentra usada en el sentido de organismo u oficina pública.

La noción conceptual del servicio es ampliamente reconocida por el derecho administrativo, sin embargo, dicha noción es muy controvertida en la doctrina, donde se observan conceptos antagónicos, por una parte la orgánica y por otro la substancial, funcional o material. A parte de esos dos aspectos, existen dos puntos esenciales y que controvierten en medida el tema que nos ocupa:

- a) La actividad.
- b) La necesidad de satisfacer.

La doctrina administrativa mexicana discute ciertas actividades del poder público, que pueden llamarse propiamente servicios públicos, sin embargo, cabe hacer una reflexión

al respecto por ejemplo las actividades concernientes al crédito público que debe ser organizado bajo un régimen financiero como organismo económico al servicio del desarrollo general.

"León Duguit considera servicio público a toda actividad del Estado cuyo cumplimiento debe ser asegurado, reglado y controlado por los gobernantes, porque el cumplimiento de esta actividad es indispensable para la realización y desarrollo de la interdependencia social y es de tal naturaleza que no puede ser realizada completamente sino por la intervención de la fuerza gubernamental." (16).

"Por su parte Gastón Jéze limita el concepto a cierta actividad de la administración pública." (17).

A partir de las definiciones de León Duguit y Gastón Jéze, se consideraba hasta entonces que el servicio público sólo se concebía como una actividad desarrollada por órganos estatales, sin embargo, actualmente un sector de la doctrina y de la jurisprudencia sostiene que el servicio público no sólo puede ser prestado o realizado por órganos estatales sino también por entes particulares o privados de tal forma que lo que en un principio sólo se concebía como servicio público prestado por entes estatales, ahora se conciente su prestación por entes o personas privadas.

16).- León Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, Tomo 2do. Edición Depalma., Pág. 61, citado por Gabino Fraga, *Ob. Cit.* Pág. 21 y 22.

17).- Gastón Jéze, *Principios Generales de Derecho Administrativo*, Tomo 2., Vol. 1o., Edición Española Depalma, Buenos Aires, Págs. 3-19.

Atendiendo al criterio orgánico se caracteriza al servicio público en atención al ente o persona que lo realiza. La concepción orgánica tiene como opuesta a la concepción funcional o como también se le conoce en la doctrina, substancial o material, que considera al servicio en mérito de la necesidad, que por ese medio o esa actividad se satisfaga, contemplándose que habrá servicio público tanto en el supuesto de que lo preste o realice la administración pública como en el caso de que los presten los particulares.

Por otro lado, el servicio público no es simplemente un concepto jurídico, es ante todo un hecho, una realidad, la declaración que la autoridad pública hace sobre tal o cual actividad del servicio público, cuando ello concuerde con la realidad, tendrá indiscutiblemente su valor en el orden jurídico. No obstante y dada su naturaleza y aún la falta de declaración estatal, existan ciertos servicios como los llamados impropios, que más adelante se analizarán cuando se trate la clasificación de los servicios públicos, a los que entonces corresponde aplicarles el valor que para el efecto establece la ciencia jurídica.

CONCEPTO DEL SERVICIO PÚBLICO.

En efecto, dos de los más grandes expositores del Derecho Administrativo mexicano, los doctores en derecho; Gabino Fraga y Andrés Serra Rojas, manifiestan sus observaciones concernientes al servicio público.

El maestro Gabino Fraga, en una definición rigurosa y unánimemente admitida, afirmó que el "servicio público se puede definir como una actividad destinada a satisfacer una necesidad colectiva de carácter material, económica o cultural, mediante prestaciones concretas o individualizadas, sujetas a un régimen jurídico que les impongan educación,

regularidad y uniformidad." (18).

Gabino Fraga, no conforme con la expresión de servicio público al no corresponder con la doctrina que examina un concepto bien definido. Cita en su obra de Derecho Administrativo las definiciones que advierten los sostenedores de la llamada "Escuela del servicio público" representada por los eminentes juristas Duguit, Jéze y Bonnar.

Para León Duguit como ya se ha dicho, considera al servicio público como "Toda actividad cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por los gobernantes, porque el cumplimiento de esta actividad es indispensable para la realización y desarrollo de la independencia social y es de tal naturaleza que no puede ser realizado completamente sino por la intervención de la fuerza gubernamental."

La definición de Duguit afirma que lo único que existe en el Estado son individuos gobernantes con deberes de servir a la causa de la solidaridad social y esto lo justifica específicamente por medio del servicio público.

La consideración de Gastón Jéze, sostiene que el servicio público es la piedra angular del Derecho Administrativo, asentar que en una hipótesis determinada hay servicio público equivale a decir que para dar satisfacción regular y continua a una categoría de necesidades de interés general, los agentes públicos pueden aplicar los procedimientos de derecho público, o sea, un régimen jurídico especial, y que la organización del servicio público puede ser modificada en cualquier momento por las leyes o reglamentos sin que ningún obstáculo insuperable de origen jurídico pueda oponerse.

18).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 229.

Jéze, sin embargo, en su definición incluye a la justicia, lo cual se desvía del marco administrativo para ubicarse en el ámbito judicial que no es propiamente un servicio público sino una de las funciones esenciales del Estado.

Finalmente se cita a Roger Bonnard, quien considera que "los servicios públicos son organizaciones que forman" la estructura misma del Estado...son las celdillas componentes del cuerpo que es el Estado" y que "considerado desde el punto de vista realista, el Estado se presenta como constituido por el conjunto de servicios públicos."

Gabino Fraga, concluye que dentro de los tres criterios que cita, "existe cierta similitud ya que mientras que para Duguit el servicio público es una actividad que debe ser ejercitada por el Estado, para Jéze la característica se encuentra en el régimen jurídico aplicable a esa actividad y para Bonnard, consistirá en el medio, es decir, la organización que permita realizar la propia actividad." (19).

Por otra parte el Dr. Andrés Serra Rojas, considera que el "servicio público es una actividad directa del Estado o autorizada a los particulares que ha sido creada y controlada para asegurar de una manera permanente, regular, continua y sin propósito de lucro, la satisfacción de necesidades colectivas de interés general y de carácter material, económico y cultural, sujetas a un régimen de policía y por ahora a un régimen de Derecho Privado en los servicios públicos concesionados en lo que se refiere a sus relaciones con el público." (20).

19).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 21, 22.

20).- Serra Rojas Andrés., Derecho Administrativo., Editorial Porrúa, S. A. México 1965, Pág. 122.

Otro prestigiado autor mexicano, Miguel Acosta Romero, "Define al servicio público como una actividad técnica, encaminada a satisfacer necesidades colectivas, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad que puede ser prestada por el Estado o por los particulares." (21).

En resumen de los conceptos que se han señalado, concluyo diciendo que se entenderá como "Servicio Público" a toda actividad de carácter general, regular y continua, realizada por el Estado o en su caso por particulares, bajo las disposiciones legales del Derecho Público, con el objeto de satisfacer las necesidades derivadas de una colectividad y del interés general. Entendido de esta forma, a continuación se analizarán cada uno de estos elementos.

ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO.

- I.- Es una actividad;
- II.- General, uniforme, regular y continua;
- III.- Realizada por el Estado o por particulares;
- IV.- Un ordenamiento jurídico que lo establezca;
- V.- Con la finalidad de satisfacer necesidades colectivas de interés general.

..
(22).

21).- Acosta Romero Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Primera Edición, Págs. 194 y 195.

22).- Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto, *Elementos de Derecho Administrativo*, Editorial Limusa, 1990, Pág. 208.

En vista de los elementos constitutivos del servicio público, se observa en primer término que es una actividad, consistente en una acción que realizan los sujetos afectos al servicio público.

Es una actividad que debe ser general, uniforme, regular y continua, el servicio debe prestarse a todas las personas que lo soliciten, sin alteraciones de contenido en las condiciones pre-establecidas y sin interrupciones.

Es una actividad realizada por el Estado (en forma directa) o por los particulares (en forma indirecta) independientemente del interés, que el Estado persigue con la prestación del servicio público. El particular también puede realizar esa actividad a través de sus órganos.

La actividad del servicio público debe estar previamente consagrada por un ordenamiento legal con el objeto de establecer sus características básicas y los procedimientos de control respecto de su funcionamiento en razón del interés que deba desarrollarse para su realización.

Se debe agregar a los elementos del servicio público con el objeto de robustecerlos, que el Estado por medio de la descentralización y en virtud de una concesión autoriza a personas morales o físicas para que presten el servicio público.

La prestación de los servicios públicos a cargo de determinados órganos en sustitución del Estado, tendrán las siguientes características:

I.- Son prestadores de un servicio público.

II.- Tienen personalidad jurídica propia e independiente del Estado.

III.- Poseen un patrimonio propio.

IV.- No persiguen un fin lucrativo.

V.- El poder público es quien supervisa sus actos; como afirma Duguit, el servicio es de tal naturaleza que no puede ser realizado completamente sin la intervención de la fuerza gobernante.

CLASIFICACION DE LOS SERVICIOS PUBLICOS.

Se han dado una gran variedad de clasificaciones respecto de los servicios públicos; mientras unos autores los clasifican en forma general, otros lo hacen atendiendo al sentido material o práctico o en una forma más simple, sin embargo, para los efectos de este subtema se analizará la clasificación que sobre el particular detalla el Dr. Andrés Serra Rojas en su obra de Derecho Administrativo y paralelamente se analizará la clasificación que considera el maestro.

Por su parte Serra Rojas, clasifica al servicio público en cuatro categorías, partiendo de la competencia de los diversos órganos del Estado mexicano en: " (23).

- a).- Servicios Públicos Federales, que a su vez se clasifican en exclusivos, concurrentes con los particulares y concurrentes con las demás entidades.
- b).- Servicios Públicos de las Entidades Federativas.
- c).- Servicios Públicos Municipales.
- d).- Servicios Públicos Internacionales.

23).- Serra Rojas., Ob. Cit. Pág. 133 a 138.

a.- La naturaleza de los servicios públicos federales, se determina por las facultades de los órganos federales. El artículo 124 Constitucional dispone que "las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados". Determinada la competencia de un órgano federal, puede crearse en una ley para la organización de un servicio público.

Los servicios públicos federales se subclasifican en:

1.- *Exclusivos.* Con el carácter de monopolio, como en el caso del artículo 28 Constitucional en materia de; correos, telégrafos y la comunicación vía satélite, petróleo y los demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos y generación de energía nuclear, electricidad, ferrocarriles y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.

2.- *Concurrentes con los particulares.* Los servicios públicos en manos de particulares se rigen por el derecho común, sin embargo, el servicio público se gobierna por principios de orden público.

3.- *Concurrentes con las demás entidades.* Existen determinadas materias que no son de la exclusiva competencia federal, por lo que, pueden ser atendidas por autoridades locales o municipales.

b.- *Servicios públicos de las entidades federativas:*

El artículo 124 Constitucional reserva a las autoridades locales aquellas materias que no sean exclusivas de la federación, las Constituciones de los Estados

regulan éstas, que forman la competencia de los servicios públicos locales, que deben ser regulados por leyes que expidan las legislaturas de los Estados.

c.- Servicios públicos municipales.

Estos atenderán problemas que afecten básicamente a la ciudad o a una circunscripción territorial, por ejemplo, agua potable, alumbrado público, policía, cementerios, entre otros. Al municipalizar un servicio público se estará entregando a la autoridad municipal un servicio que ha estado precedido por los particulares.

d.- Servicios públicos internacionales.

Son creados por la acción de la Organización de las Naciones Unidas en determinados ramos que interesan a todas las naciones, su regulación será a través de convenios entre los propios Estados, tales como problemas económicos, asistenciales, educativos, etc.

Tomando como referencia la clasificación del maestro Serra Rojas, se desprenderá que los servicios públicos también se pueden clasificar en:

- 1.- Servicios Públicos Directos,
- 2.- Servicios Públicos Indirectos y,
- 3.- Servicios Públicos Esenciales y no Esenciales.

1.- Servicio Público Directo.

Es el que se establece en relación inmediata con los beneficiarios.

2.- Servicio Público Indirecto.

Se organiza para la colectividad entera, sin que se determine su beneficiario, como por ejemplo, la Defensa Nacional en cuanto a protección y seguridad de la nación.

3.- Servicios Públicos Esenciales y no Esenciales.

Los servicios esenciales serán: La justicia, seguridad pública, salubridad, obras públicas, comunicaciones, alimentación, educación, entre otras y los no esenciales, serán el transporte, correo, telégrafo, teléfono, instituciones de previsión y de asistencia.

Se debe precisar que dentro del marco de los servicios públicos no esenciales, no podemos hablar de su inexistencia, en virtud de que en nuestra vida, la relación de estos servicios son tan necesarios como cualquiera de los servicios de características esenciales.

Por otra parte, el maestro Gabino Fraga, " Afirma que se han seguido diversos criterios para dar la clasificación de los servicios públicos, sin embargo, el criterio que considera más importante es el que divide a los servicios públicos por la forma de como satisface las necesidades generales y por la forma de gestión de los mismos. "(24).

Desde el punto de vista de la forma de satisfactor de las necesidades generales, el servicio público se distingue en:

a) Servicios Públicos Nacionales.

Destinados a satisfacer necesidades de toda la nación, sin que los particulares obtengan individualmente una prestación de ellos, tales como Defensa Nacional.

24).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 244.

b) Servicios Públicos de Manera Indirecta.

Procuran a los particulares ventajas personales, tales como las vías de comunicación, servicios sanitarios, puertos y faros, etc., y

c) Los servicios que tienen por fin satisfacer directamente a los particulares.

Estos se logran por medio de prestaciones individualizadas como servicios de educación, correos, telégrafos, radiocomunicación, transportes, etc., y también los servicios sociales como son asistencia pública, previsión, seguro social, vivienda, etc.

Existe en nuestro sistema jurídico mexicano un sin número de servicios públicos, que prestados directamente por el Estado o indirectamente a través de particulares sería muy difícil unificarlos y desarrollar una clasificación concreta de los mismos, razón por la cual, la doctrina y los estudiosos de la materia, atienden a criterios de carácter general.

4.- ACTIVIDAD JURÍDICA Y ACTIVIDAD MORAL EN EL SERVICIO PÚBLICO.

Para iniciar el tema de la actividad jurídica y actividad moral, es necesario retomar el concepto de servicio público para así desglosar lo concerniente al tema.

Al efecto, como ya se menciona, el servicio público es la actividad que esta a cargo de la administración pública o de los particulares en su caso, que tiende a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación en el supuesto de actividades de los particulares, requiere el control de la autoridad estatal, dicho servicio deberá prestarse en forma permanente, continua y uniforme.

La actividad del servicio público tanto jurídica como moral encomendada al Estado, será propia del mismo en cuanto órgano de control y consistirá en el conjunto de actos materiales y jurídicos operaciones y tareas que realiza el Estado en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga.

El origen de la actividad del servicio público se ve influenciado por las necesidades que la sociedad a presentado a través de su desarrollo histórico. El Estado como ente regulador y como satisfactor del interés público en función del servicio, tendrá como principal objetivo cubrir esas necesidades, así pues, la actividad del Estado tendrá su origen en un conjunto de operaciones específicamente determinadas por el propio Estado. Además de las tareas, facultades para actuar tanto jurídicas como materiales y técnicas que estarán sujetas a la obligación o a la responsabilidad que le corresponde a la persona jurídica de Derecho Público y que realiza a través de los órganos de la administración pública en sus tres niveles, federal, local y municipal. Estas actividades

estarán encaminadas a la creación y cumplimiento de la ley.

Las actividades del Estado se clasifican para nuestro estudio en dos grupos:

- 1.- Las actividades de carácter material y,*
- 2.- Las actividades de carácter técnico, equiparables a las actividades de carácter jurídico y moral del servicio público.*

Las actividades materiales son desplazamientos de la voluntad, es decir, el cumplimiento en el campo de acción del servicio público.

Las actividades jurídicas y morales corren a cargo del Estado por conducto de las personas jurídicas que lo integran, la necesidad del estatuto legal del servicio público que lo reglamente y la forma ordinaria de prestarlo, serán aspectos fundamentales que el Estado debe observar para la consecución de sus actividades.

Las actividades del Estado presentan diferentes formas de manifestarse y que repercuten sobre las actividades del mismo:

- I.- Los fines del Estado.*
- II.- Las atribuciones del Estado.*
- III.- Las funciones del Estado.*
- IV.- Los cometidos del Estado.*

En todo Estado de derecho la actuación de sus órganos responde a determinados fines mediante mecanismos que se originan en la estructuración de normas hasta la

ejecución de actos concretos.

I. LOS FINES DEL ESTADO.

En cuanto a los fines del Estado se ha tenido una diversa concepción ya que algunas corrientes han negado su existencia y otras se refieren a los fines objetivos o subjetivos de cada Estado. Una de las corrientes más aceptadas es la que considera que el Estado tiene fines que son la concreción de los fines humanos en virtud de que se persigue un fin último conocido como bien común por ejemplo, "el afirmar la independencia de la patria respecto del exterior, establecer la justicia preservando nuestra seguridad., etc."

El contenido de los fines del Estado ha variado según el tiempo y lugar ya que se ha llegado a la conclusión que forman parte del bienestar general, sin embargo, el objetivo de los fines del Estado seguirá siendo el mismo aún sufriendo transformaciones en su conceptualización y simplemente se desarrollará la aplicación de nuevas técnicas o sistemas para cumplir con esa finalidad del bien común.

II. LAS ATRIBUCIONES DEL ESTADO.

Una vez explicado los fines del Estado, tenemos que las actividades se asignan a sus órganos para la consecución de aquellos, pueden ser identificados por el contenido y efectos que producen en la esfera jurídica de los particulares, de esta forma se considerará como atribuciones:

"Las tareas asignadas al Estado por la realización de sus fines".

A las atribuciones como afirma el maestro Gabino Fraga, se les han dado otras

concepciones tales como: derechos, facultades, cometidos o competencias estatales, sin embargo la doctrina ha optado por el término de atribución.

Las atribuciones se pueden identificar en tres etapas sucesivas, la primera corresponde al Estado considerado como gendarme en la que las atribuciones del Estado son mínimas y que exclusivamente consistirán en atribuciones de policía sin intervención en la esfera de los particulares más allá del límite necesario para mantener el orden, al presentarse como consecuencia del sistema liberal, un desajuste en la vida social debido al aumento de población y consecuentemente al surgimiento de nuevas necesidades de carácter colectivo, aparece la segunda etapa en la que el Estado va interviniendo con mayor fuerza creando nuevas finalidades con el objeto de satisfacer las necesidades que se presentan, atribuyéndose así la prestación de servicios públicos.

La tercera y última etapa de desarrollo de las atribuciones corresponde a la época actual en la que el Estado pretende estructurar a la sociedad con un ideal de justicia pasando de ser un Estado gendarme a un Estado social de derecho.

Con base en las tres etapas de desarrollo de las atribuciones que se han descrito, se han asignado al Estado una serie de atribuciones como son:

a) Atribuciones de policía en donde se involucran los actos de protección del Estado, manifestándose en normas que limitan la acción de los gobernantes. Previniéndose así la violación de derechos y sancionador de ilícitos.

b) Atribuciones que regulan la actividad económica de los particulares en donde el Estado trata de corregir las desigualdades de las condiciones económicas de la

población; con relación a las atribuciones de servicio, éstas se manifiestan en la actividad tendiente a satisfacer las necesidades generales de los gobernados, ya sea directamente o por medio de concesiones.

c) Atribuciones para crear servicios públicos y,

d) Atribuciones para intervenir en la vida económica, cultural y asistencial del país.

Además de las categorías de atribuciones que se han señalado, existen aquellas atribuciones que se generan respecto de los particulares:

I.- Atribuciones que reglamentan la actividad privada;

II.- Atribuciones de fomento, limitación y vigilancia de las actividades privadas;

III.- Atribuciones para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o en combinación efectuar la satisfacción de una necesidad colectiva.

Como puede observarse a través de las atribuciones conferidas al Estado, se busca la satisfacción del bien común mediante la actividad rectora del Estado.

III.- LAS FUNCIONES DEL ESTADO.

El Estado se propone realizar sus actividades de diversas maneras y en diversos campos, puede regular sus actividades así como ejecutarlas.

Las funciones del Estado se han llegado a confundir con las atribuciones, sin

embargo, es preciso manifestar su significación que aunque tenga cierta similitud en la práctica se utilizan indistintamente sus conceptos ya que mientras el contenido de las atribuciones se refiere a la actividad del Estado en cuanto puede o debe hacer, el contenido de las funciones se refiere a la forma de ejercicio de las mismas. No obstante lo anterior el concepto de función del Estado no se ha precisado cabalmente para identificarlo objetivamente y de esta manera en nuestro país "el maestro Gabino Fraga afirma que el concepto de función "Tiene un significado preciso ya que se trata de designar la forma de actividad del Estado no el contenido de la misma." (25).

"Por otra parte Serra rojas dice que las funciones son los medios o formas diversas que adopta el Derecho para realizar los fines del Estado." (26).

La palabra función puede precisarse como la forma por medio de la cual el Estado realiza sus actividades, ya que se manifiesta como creadora de normas de aplicación concreta de la ley o como solucionadora de conflictos jurídicos entre las personas, o lo que se puede decir formalmente, función legislativa, ejecutiva y judicial. Así se estará cumpliendo lo establecido por el artículo 49 Constitucional el cual dispone la división de poderes y describe que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Jurisdiccional.

Algunos autores como Sayagués, agregan una cuarta función, la Constituyente o mejor conocida como "Poder Constituyente".

25).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 4.

26).- Serra Rojas., Ob. Cit. Pág. 72.

La función legislativa: Es aquella que está encomendada al Poder Legislativo y que consiste esencialmente en la producción del Derecho Positivo dentro de la órbita de su ámbito Constitucional. Esa función la ejercerá el Poder Legislativo que se encuentra depositado en un Congreso General y que se divide en dos cámaras: la de Diputados y la de Senadores, (artículo 50 Constitucional), con naturaleza eminentemente política.

La función Ejecutiva (artículo 80 Constitucional), también denominada función administrativa o gubernativa, está encomendada a los órganos del Poder Ejecutivo y se manifiesta en el cumplimiento del mandato legal con el objeto de que el Estado realice sus fines ya sea en materia de policía, fomento o servicio, creando situaciones jurídicas individuales, presuponiendo la existencia de la norma a la cual se va a dar plena eficacia mediante la ejecución.

La función jurisdiccional, la realizan los órganos ordinarios o especiales de la jurisdicción que se traduce en la aplicación del Derecho por la vía del proceso. Esta función tiene como objetivo la administración de justicia. Los órganos del Poder Judicial tienen a su cargo el ejercicio de la función jurisdiccional.

De acuerdo al artículo 94 de la Constitución Federal, el Poder Judicial de la Federación se encuentra depositado en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Tribunales de Circuito; Colegiados en materia de Amparo y Unitarios en materia de Apelación, y en Juzgados de Distrito. El Distrito Federal y las entidades federales cuentan con sus respectivos Poderes Judiciales.

IV.- LOS COMETIDOS DEL ESTADO.

Para finalizar el tema de las formas de manifestación de la actividad del Estado, encuentro a los Cometidos del Estado, y que al efecto, Sayaguéz Laso, considera que los cometidos son las diversas actividades o tareas que tienen a su cargo las entidades estatales conforme al Derecho vigente y agrega que los cometidos estarán integrados por cuatro aspectos fundamentales:

- a). Cometidos esenciales.
- b). Servicios Públicos.
- c). Actuación en el campo de actividad de los particulares.
- d). Servicios Sociales.

Por cometidos esenciales se debe entender como aquellas tareas básicas que el Estado debe realizar para asegurar su subsistencia tales como: Defensa Nacional, Relaciones Exteriores y Policía.

Los servicios públicos, como ya se ha hecho referencia, son actividades que tienen por objeto la satisfacción de necesidades generales, de manera uniforme, regular y continua como son: La justicia, agua potable, drenaje, correos, etc.

Los servicios sociales son las tareas que realiza el poder público con el fin de mejorar la situación de los grupos sociales desfavorecidos como son: la previsión social, la asistencia, bienestar económico, etc.

La actuación en el campo de la actividad de los particulares, son aquellas tareas que corresponden a los particulares pero que se verán observadas por el campo del

Derecho Público.

Con el estudio de las manifestaciones por las cuales el Estado se presenta, se puede precisar la consistencia de lo que se refiere a actividad jurídica y actividad moral.

La actividad jurídica de los servicios públicos:

El Derecho Administrativo exige un régimen excepcional de la prestación de los servicios públicos. Desde el punto de vista legal, la creación de un servicio público es la obra del legislador que en una ley general de servicios públicos o en una ley particular que organiza un servicio público, determina de una manera general la posibilidad de atención de dichos servicios.

Observando el servicio público desde el punto de vista jurídico, encontraremos que el servicio tiene la característica de ser técnico y que es ofrecido al público de una manera regular y continúa, para la satisfacción de una necesidad colectiva y por una organización pública no lucrativa por así decirlo.

Dentro de la actividad jurídica el sistema inherente al servicio público incide en la situación legal del personal afecto al mismo. Por lo tanto es indispensable hacer varias distinciones, en primer lugar, hay que distinguir el servicio propio del impropio y en segundo lugar, saber si el servicio público es prestado por los particulares.

Si se tratare del servicio público propio, es decir, prestado directamente por el Estado, servicio de correos y telecomunicaciones, el personal afecto al mismo tiene la calidad de funcionario o empleado público según sea el caso.

Tratándose de un servicio público impropio, dada la naturaleza privada de tal actividad, el personal afecto a dicho servicio se vincula a la persona, ente o empresa y prestará el servicio por una relación de empleo privado.

En conclusión se puede afirmar que la actividad jurídica en concepto será aquella que por mandato de ley y por estar regulada por la normatividad del servicio público será desarrollado por la persona o personas que se encuentren afectas a prestar el servicio determinado, tanto sea actividad propia del Estado o impropia del mismo a través de particulares, todos ellos regidos por las disposiciones del Derecho Público y que tienen la obligación de prestarlos con todas las características que reviste el propio servicio público.

ACTIVIDAD MORAL EN EL SERVICIO PÚBLICO.

La actividad moral que analizare se encuadra a los valores fundamentales que se deben observar en cuanto a la prestación de los servicios públicos se refiere que redundará en la adecuada prestación para lograr un beneficio hacia la sociedad requirente.

Se afirma que no hay servicio público si la actividad no va encaminada a satisfacer una necesidad pública, tomando en consideración que se prestará de una manera regular, uniforme y continua como requisito esencial para que el servicio exista.

De acuerdo con lo antes expresado, la existencia de un servicio público se reconoce por dos aspectos: el primero, que la satisfacción de la necesidad o del interés general sea el fin determinante de la creación del servicio y el segundo por la decisión de la autoridad pública en el sentido de asumir la satisfacción de esta necesidad general.

PRINCIPIOS BASICOS DEL SERVICIO PUBLICO.

Al servicio público le son inherentes ciertos principios jurídicos, trátense de principios virtuales cuya aplicación deriva de la actividad constitutiva del servicio público y que dichos principios fácilmente podrían destacar a la actividad moral en el servicio público.

Al efecto, el principio fundamental consiste en que la situación de quien tenga a su cargo la prestación del servicio, queda ubicado en el ámbito del Derecho Público siendo regida substancialmente por éste sin perjuicio de que en las relaciones de quien preste o realice el servicio público y los usuarios, tenga injerencia el Derecho Privado. Es en virtud de ello de que el que preste o realice el servicio está obligado a atender el requerimiento de quien desee utilizar el servicio público.

Otro principio se refiere a la organización o el funcionamiento del servicio público que puede ser modificado en cualquier momento por el Estado. Esta posibilidad de modificación resulta de la obligación que incumbe a los agentes públicos de hacer funcionar lo mejor posible el servicio a su cargo.

Por otro lado la satisfacción de las necesidades públicas, se orienta hacia el orden público y la utilidad pública.

El orden público es indispensable para la convivencia y mantener la paz social y el libre y seguro desenvolvimiento de los grupos humanos.

La utilidad pública atiende a los arreglos sociales que son a la vez para la comodidad de los individuos y el mantenimiento del orden en el sentido de que la paz

social está interesada en que éstas comodidades sean puestas a disposición de todos los individuos.

En resumen de lo anterior, la actividad jurídica en el servicio público determina el ente en virtud del cual se desarrollará la actividad del servicio así como su reglamentación, en tanto que la actividad moral en el servicio público tendrá como principal característica la adecuada prestación del servicio público, buscando la satisfacción del interés general, debiendo agregar a la actividad moral las atribuciones, responsabilidades y derechos de las personas afectas al servicio público.

CAPITULO SEGUNDO.

CAPITULO II.- LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

SUMARIO: 1.- Antecedentes legislativos. 2.- Destinatarios de la norma legal.
3.- Procedencia e improcedencia de la aplicación legal. 4.- Procedimiento y
sanciones legales.

1.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

La responsabilidad como se recordará es la obligación de pagar las consecuencias de un acto, responder por la conducta propia y que conforme a esta idea un servidor público deberá pagar o responder por sus actos indebidos ó ilícitos según lo establezcan las leyes.

En virtud de las circunstancias económicas con respecto a las sociedades políticas de todos los tiempos, así como el poder con el que han contado suelen algunos servidores públicos utilizar en su beneficio particular esas circunstancias en razón del poder que representan.

Se han estudiado los antecedentes del sistema de responsabilidades de la burocracia en el Derecho Romano y en los sistemas jurídicos que le siguieron en el continente europeo. Otras disposiciones relativas a ésta materia las encontramos en el Derecho Náhuatl, durante la época colonial hay preocupación que se evidencia por la existencia del juicio de residencia.

El juicio de residencia se presentó con diversas modalidades a lo largo de su existencia, cuya finalidad era radicar ó arraigar a un funcionario público que hubiera

términado su encargo hasta recibir y resolver por un juez las quejas que contra su desempeño tuvieran los gobernados o el poder público. Situación que hasta nuestros días se ha venido practicando, ejemplo claro lo tenemos con los primeros mandatarios de la nación que una vez terminada su gestión suelen abandonar el país refugiándose por un tiempo determinado en otras naciones.

En el México independiente se empieza a desarrollar un sistema de responsabilidades que recogía y rebasaba el juicio de residencia, aún así se conservan ciertos vestigios de éste hasta la segunda mitad del siglo XX.

Las Constituciones políticas del siglo XIX refieren a las responsabilidades de los servidores públicos de manera no muy sistemática y no dejaba de preocupar esta situación a la sociedad puesto que se buscaban medidas para impedir la corrupción de los funcionarios y que dichas medidas se encuentran en importantes documentos políticos y jurídicos, desde la toma de posesión del primer presidente de México, Guadalupe Victoria, hasta alcanzar su apogeo durante la renovación moral.

La historia de México demuestra la voluntad política de la sociedad para evitar el abuso del poder de parte de los servidores públicos de esto justificarán los antecedentes que a continuación se citan:

Al efecto, la Constitución de 1857 instituyó la responsabilidad de los funcionarios públicos, en su título cuarto denominado "De la Responsabilidad de los Funcionarios Públicos", preceptuaba entre su contenido lo siguiente:

El artículo 106 del citado ordenamiento disponía que pronunciada una sentencia

de responsabilidad por los delitos oficiales no puede concedérsele al reo la gracia de indulto.

El artículo 107 disponía que la responsabilidad por delitos y faltas oficiales sólo podrá exigirse durante el período en que el funcionario ejerza su encargo y un año después.

El artículo 108 disponía que en demandas del orden civil no hay fuero ni inmunidad para ningún funcionario público.

Otros antecedentes legislativos los constituyen la ley sobre delitos oficiales de los altos funcionarios de la federación, del 3 de noviembre de 1870, decretada por el presidente Constitucional Benito Juárez. Otro antecedente es la ley reglamentaria de los artículos 104 y 106 de la Constitución Federal del 6 de Junio de 1896, decretada por Porfirio Díaz.

La Constitución de 1917, el constituyente de Querétaro instituyó en el título cuarto y bajo el rubro "De las Responsabilidades de los Funcionarios Públicos", la cuestión delictiva de éstos servidores públicos. En 1940 se emite la "Ley de Responsabilidades y Empleados de la Federación, del Departamento y Territorios Federales", que fue abrogada por la nueva ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la federación, del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados, de 17 de Diciembre de 1979. La referida ley del 79 fue abrogada por la hoy vigente "Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos." (27).

27).- Díaz de León Marco Antonio., Revista Mexicana de Justicia, No. 2, Vol. IX, Abril-Junio, 1991, Págs. 108 a 121.

"La Ley Federal de los servidores públicos establece ciertas instituciones políticas con peculiaridades que exigen un enfoque analítico diferente, éstas instituciones empiezan a ser agrupadas bajo el nombre del "Derecho Disciplinario Administrativo", como un evento con características particulares dentro del concierto general del Derecho Administrativo." (28).

Por otra parte como antecedentes legislativos, en el México independiente se destaca la enumeración que hace Raúl F. Cárdenas en su obra "Responsabilidad de los Funcionarios Públicos", en la que establece:

Entre los antecedentes de los artículos 108 a 114 de la Constitución de 1917 se encuentran los siguientes:

A) Los artículos 128, 131 fracción XXV, 228, 229, 254, 255 y 266 incisos IV y V de la Constitución Política de la monarquía española promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812.

B) Los artículos 59, 120, 146, 147, 150, 194, 198, 228 al 248. Del decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana, sesionada en Apátzingan el 22 de octubre de 1814.

C) Los artículos 28, 62 a 64 y 79 del reglamento provisional político del imperio mexicano, suscrito en la ciudad de México el 18 de Diciembre de 1822.

28).- Gallardo de la Peña Francisco., Revista Mexicana de Justicia., No.2, Vol. XIII, Abril-Junio 1990, Pág. 31.

D) Los artículos 76, 77, 78 y 118 fracción I y 197 de las bases orgánicas de la República Mexicana acordadas por la H. Junta Legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de Diciembre de 1842, sancionados por el supremo gobierno provisional con arreglo a los mismos decretos del día 12 de junio de 1843 y publicados por el Banco Nacional el día 14 de junio de 1843.

E) El voto particular de Mariano Otero al Acta Constitutiva de Reforma de 1847.

F) Dictamen y proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana, fechados en la Ciudad de México el 15 de junio de 1856.

G) Artículo 103 de la Constitución Política de la República Mexicana y siguientes, sancionadas por el decreto general constituyente el 5 de febrero de 1857.

H) Programas del partido liberal mexicano.

I) Mensaje y proyecto de la Constitución de Don Venustiano Carranza, fechado en la ciudad de Querétaro el 10. de diciembre de 1816.

Se debe considerar además de los anteriores antecedentes legislativos la Constitución misma de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1917 y el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1882, por lo cual se adicionan y reforman diversos preceptos de la Constitución Política Federal, fundamentalmente el Título Cuarto (artículo 108 a 114), así como los demás artículos relacionados con el mismo (artículos 22, 73 fracción IV y V, 76

fracción VII, 94, 97, 127 y 134).

Otro antecedente importante que sobre el particular registra la historia legislativa de la responsabilidad de los servidores públicos es sin duda la Constitución de 1857.

El antecedente más trascendente del siglo pasado para conformar nuestro régimen actual de responsabilidades, se encuentra consagrado en el Título Cuarto denominado "de la responsabilidad de los funcionarios públicos" expreso en la Constitución de 1857.

En efecto, los artículos 103 a 108 de la Constitución en cita establecen.

Artículo 103.- Los Diputados al Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios de Despacho son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas y omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo.

Los gobernadores de los Estados lo son igualmente por infracciones a la Constitución y leyes federales.

Lo es también el presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataques a la libertad electoral y los delitos graves del orden común.

El artículo 104 establece que si el delito fuere común, el Congreso se erigirá en Gran Jurado, declarara a mayoría absoluta de votos, si hay o no lugar a proceder contra el acusado, en caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior y en caso

afirmativo, el acusado queda por el mismo hecho separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.

El artículo 105 disponía que "De los delitos oficiales conocerán el Congreso como jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar a mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable.

Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuara en el ejercicio de su encargo, si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de su encargo y será puesto a disposición de la Suprema Corte de Justicia, ésta en tribunal pleno y erigido en jurado de sentencia, con audiencia del reo, del fiscal y del acusador, procederá a aplicar a mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe.

El artículo 107 establece que la responsabilidad de los delitos y faltas oficiales, sólo podrá exigirse durante el periodo en que el funcionario ejerza su encargo y un año después.

El artículo 108 establece que en demandas del orden civil, no hay fuero ni inmunidad para ningún funcionario público.

En lo que se refiere al artículo 105 del ordenamiento en cita fue reformado el 13 de noviembre de 1874 en virtud de que se estableció el sistema bicameral en nuestra Constitución, quedando establecido en los siguientes términos:

“De los delitos oficiales conocerán la Cámara de Diputados como jurado de acusación y la de Senadores como jurado de sentencia, el jurado de acusación tendrá por objeto declarar a mayoría absoluta de votos si el acusado es o no culpable.

Si la declaración fuese absolutoria, el funcionario continuara en el ejercicio de su encargo, si fuere condenatoria quedará inmediatamente separado de dicho encargo y puesto a disposición de la Cámara de Senadores, ésta erigida en jurado de sentencia y con la audiencia del reo y del acusador, si lo hubiera, procederá a aplicar a mayoría absoluta de votos la pena que la ley designe.

La Constitución de 1857 no tuvo plena vigencia, fué discutida y promulgada en una época de graves desavenencias políticas y cruentas continuas entre los partidos liberal y el conservador. No conto siquiera con la simpatía de las más altas autoridades del país, como lo expreso el presidente Ignacio Comonfort en su mensaje a la nación “La obra del Congreso salió por fin a la luz y se vio que no era lo que el país quería y necesitaba”.

Aquella Constitución que debía ser iris y fuente de salud, que debía resolver todas las cuestiones y acabar con los disturbios. Con ella quedaba desalmada el poder en frente de sus enemigos y en ella encontraban éstos, pretextos formidables para atacar el poder; su observancia era imposible, su impopularidad era un hecho culpable; el gobierno que ligara su suerte con ella, era un gobierno perdido y sin embargo, ya promulgue aquella Constitución porque mi deber era promulgarla, aún cuando no me pareciera buena. El Plan de Ayutla que era la luz de mi gobierno y el Título de mi autoridad, no me confería la facultad de rechazar aquel código, me ordenaba simplemente aceptarlo y así hice con la convicción de que no llenaba su objeto, tal como estaba concebido, pero con la esperanza de que se reformaría conforme a las exigencias de la opinión por los

medios que en el mismo se señalaba. "

La inconformidad de la iglesia en cuanto al decreto de la nueva Constitución, las conspiraciones, la guerra de los tres años, el imperio, impidieron su vigencia, aún cuando sirvió de bandera al presidente Juárez en su lucha contra los Tacubayistas y el emperador Maximiliano hasta la caída de éste y la tragedia del cerro de las campanas.

Otro de los antecedentes legislativos importantes en materia de responsabilidades, fue la ley sobre responsabilidad de los altos funcionarios, de fecha 3 de noviembre de 1870.

Reorganizada la República y restableciéndose la vigencia de la Constitución de 1857 el 3 de noviembre de 1870 se publica en el Diario Oficial por el presidente Juárez el decreto del Congreso General sobre delitos oficiales de los altos funcionarios. Constituyéndose la primer ley sobre éste tema que se expide en el país, estableciéndose como delitos oficiales, el ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo, federal y a la libertad del sufragio, la usurpación de atribuciones, la violación de garantías individuales y cualquier infracción de la Constitución o leyes federales en puntos de gravedad.

La ley de referencia, define las faltas de los altos funcionarios como las infracciones a la Constitución o leyes federales en materia de poca importancia, y las omisiones como aquellas que por negligencia o inexactitud en el desempeño de sus funciones anexas a sus respectivos encargos, causen algún perjuicio al Estado y tratándose de los gobernadores de las entidades federativas, se entiende sólo a los relativos a los deberes que les imponía la Constitución o las leyes federales.

Las sanciones que ofrecía esta ley en cuanto a delitos oficiales consistían en destitución del cargo o destitución o inhabilitación para obtener el mismo u otro cargo o empleo de la federación por un tiempo que no era menor de 5 años ni mayor de 10 años.

Las faltas oficiales se castigaban con la suspensión del encargo o inhabilitación por un plazo no menor de un año ni mayor de 5 años y en los supuestos de omisiones, las penas se reducían de 6 meses a un año de suspensión e inhabilitación.

Esta ley también señala el derecho de los particulares para hacer efectiva ante los tribunales competentes y con arreglo a las leyes, la responsabilidad pecuniaria que hubieren contraído por daños y perjuicios causados al incurrir en el delito, falta u omisión. Los funcionarios señalados en el artículo 103 de la Carta Magna de 1857. Además la acción popular que se concede para denunciar los delitos oficiales.

Posteriormente aparece como antecedente legislativo, la Ley de Responsabilidades de 1896 que fuera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 1896. La nueva Ley Reglamentaria de los artículos 104 y 105 de la Constitución Federal de fecha 29 de mayo del mismo año, sirve de modelo a las legislaciones que sobre la materia se expiden en 1939 y 1979; consta de 64 artículos repartidos en 6 capítulos, a saber; Capítulo I.- Responsabilidad y Fuero Constitucional, Capítulo II.- De las secciones instructoras, Capítulo III.- Procedimientos en los casos de delito común, Capítulo IV.- Procedimiento del jurado de acusación, Capítulo V.- Procedimiento del jurado de sentencia y Capítulo VI.- Reglas generales.

LA CONSTITUCION DE 1917.

Esta Constitución repitió en parte las ideas expresadas en la Constitución de 1857 y donde aún se sostenía en el título cuarto "La responsabilidad de los funcionarios públicos" dicha ley fue aprobada por el Congreso constituyente de Querétaro y permaneció su contexto inalterado hasta 1982.

En el contexto Constitucional de 1917 se advierten dos sistemas de enjuiciamiento, en razón de la competencia:

a) El correspondiente a la competencia jurisdiccional, en el que los altos funcionarios de la federación una vez desaforados por delitos comunes que cometían en el tiempo de su encargo, quedan a disposición de la justicia ordinaria y,

b) El correspondiente a la competencia Constitucional que impide el que por ningún motivo pueda intervenir un juez ordinario por motivo de los delitos oficiales pues de éstos conocerán exclusivamente los altos cuerpos políticos de la nación.

Se hace notar en esta Constitución que incluye a los empleados públicos como parte integrante del sistema de responsabilidades.

CODIGOS PENALES DE 1929 Y 1931.

Respecto a las disposiciones secundarias que se expidieron para regular las responsabilidades de los funcionarios, después de promulgada la Constitución Política de 1917, apareció el Código de 1929 y que posteriormente fuera derogado por el de 1931.

El Código de 1931 no hizo referencia alguna a los delitos de los altos

funcionarios como si lo hicieron los Códigos Penales de 1872 y 1929, por lo que no se destacó el concepto de lo que debería entenderse por delitos oficiales. Esta laguna legal salió a la luz con motivo del rompimiento político entre Plutarco Elías Calles y Lázaro Cárdenas en 1935, y hubo que recurrir a situaciones de hecho, emitiéndose resoluciones extrañas, por consiguiente se hizo necesario que se expidiera una ley de responsabilidad de funcionarios públicos que como imperativo había estipulado el Constituyente de 1917, para que se hiciera a la mayor brevedad posible y que llevo a cabo el presidente Cárdenas.

LEY DE RESPONSABILIDADES DE 1939.

A partir de la expedición de esta ley dejó de tener vigencia la ley reglamentaria de la misma materia de 1896 así lo reconoció el general Cárdenas al afirmar que la Constitución General de la República expedida en el año 1857 acogió el principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos y bajo su vigencia fueron expedidas leyes reglamentarias de esa materia el 3 de noviembre de 1870 y en fecha 29 de mayo de 1896, además del Código Penal de 1872 que también contenía disposiciones varias sobre el particular.

Por su parte la Constitución de 1917 previno en su artículo 111, que el Congreso de la Unión expediría a la mayor brevedad la ley reglamentaria respectiva, aclarando en su artículo 16 transitorio que el Congreso Constitucional en el período ordinario de sesiones que empezaría el primero de septiembre de 1917, debería expedir la ley de responsabilidades, no obstante lo anterior, esto se hizo 22 años después. Integrándose de 6 Títulos con un contenido de 111 artículos sustantivos y sus respectivos transitorios, sin embargo, la ley de referencia, observaba algunas situaciones aberrantes a nuestra época en virtud de haberse transcrito las mismas disposiciones

contenidas en la ley de 1896.

LEY DE RESPONSABILIDADES DE 1979.

La ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la federación del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados de fecha 27 de diciembre de 1979, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980, esta ley altera sustancialmente lo previsto por la ley de responsabilidades de 1939, aunque no deja de tener una serie de errores.

La ley de 1979 consta de 5 Títulos con 92 artículos sustantivos y 2 transitorios.

A partir de la ley de 1979 se empiezan a justificar algunos conceptos que forman parte de la inspiración de la propia ley: "Es principio general de derecho, el que la ley otorgue idéntico tratamiento a los sujetos de una relación jurídica. Todos los funcionarios y empleados públicos son servidores del pueblo mexicano, desde los depositarios de los poderes de la Unión hasta el más modesto empleado de oficina pública."

"La igualdad ante la ley es un imperativo para la regulación de la justicia. Con este propósito desaparece el distingo establecido por el ordenamiento en vigor, entre los altos funcionarios y los cometidos por los demás funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal y territorios federales, para comprender bajo un mismo rubro a todos los sujetos responsables como "Servidores Públicos".

En lo que respecta a los delitos oficiales, se definen como los actos u omisiones de

los funcionarios y empleados públicos, los cometidos durante su encargo o por motivo del mismo, que redunden en el perjuicio del buen despacho. Para evitar conflictos normativos, se preceptúa que éstos serán considerados oficiales siempre que no sean tipificados en el Código Penal o en otra ley, pues en tal caso, serán considerados como delitos comunes y sujetos al ordenamiento correspondiente así como a los tribunales penales competentes."

"En este aspecto, la iniciativa puntualiza la responsabilidad de los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios del Despacho y el Procurador General de la República, por los delitos comunes, los delitos oficiales, las faltas u omisiones que cometiesen en su encargo o en el ejercicio del mismo."

LEY DE RESPONSABILIDADES DE 1982.

La actual Ley de Responsabilidades y que se encuentra vigente es la denominada "Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos" que atinadamente acoge el título de la anterior ley, estableciendo que los funcionarios y empleados públicos tendrán todos el carácter de servidores públicos y más aún nos destaca en su artículo segundo quienes serán los sujetos afectos a esa ley remitiendonos al artículo 108 de la Constitución Federal, de igual forma tendrán el carácter de servidor público todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

La ley actual fué decretada por el Presidente Miguel de la Madrid Hurtado y publicada el día 30 de diciembre de 1982, de esta forma se abroga la ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la federación del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados, de fecha 27 de diciembre de 1979.

REGIMEN CONSTITUCIONAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.

1.- ANTECEDENTES.

En la primera Constitución del Estado de Guanajuato, sancionada por su Congreso Constituyente el 14 de abril de 1826, no se había regulado en forma la responsabilidad de los agentes públicos a pesar del antecedente inmediato de la Constitución Federal de 1824 que ya instauraba el sistema de juicio de responsabilidad, con las bases del juicio de residencia de la Constitución de Cádiz.

1.1. La segunda Constitución Política sancionada el 14 de marzo de 1861 y publicada el primero de abril del mismo año, se establece por primera ocasión la responsabilidad de los funcionarios públicos siguiendo los criterios marcados por la Constitución Federal de 1857.

1.2. La Constitución de 1917.- La tercera Constitución vigente en el Estado de Guanajuato fue firmada el 3 de septiembre de 1917 por la XXVII H. Legislatura erigida en Congreso Constituyente y promulgada el día 16 del mismo mes y año. A raíz de la promulgación de la nueva Constitución Política de nuestro país, el 5 de febrero de 1917, la Constitución local siguió los mismos criterios y lineamientos de la Constitución Federal del 17, de esta forma el Capítulo correspondiente a las responsabilidades de los funcionarios públicos se consigno en su título noveno denominado de " Las Responsabilidades Oficiales ". En el documento estatal se toman los mismos elementos que se indican en la Constitución Federal.

Empieza enumerando las funciones estatales que pueden ser sujetos de

responsabilidad, incluyendo ahora, expresamente a los jueces de partido y municipales, los agentes del ministerio público, a los presidentes municipales, los visitadores, etc., que no habían sido considerados en la Constitución inmediata anterior de 1861.

En esta Constitución no se hace ningún señalamiento sobre la imposibilidad de conceder la gracia del indulto en el caso de la comisión de un delito oficial como se estipuló en la Constitución Federal del 17, tampoco se menciona lo relativo a las demandas del orden civil, sobre las que no interfiriera ningún fuero ni inmunidad para funcionario público alguno, omisiones éstas que aparentemente no tienen ninguna justificación ya que se siguió la forma y el contexto Constitucional Federal.

1.3. La Constitución de 1976.- Conforme al decreto 274 del H. XLIX Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato del 26 de marzo de 1976, se reforma y adiciona la Constitución Política del Estado en los términos del artículo 119 de la misma.

Sobre la Constitución de 1976 se presentaron modificaciones como las de enumerar expresamente a los altos funcionarios estatales sujetos de responsabilidad. Por otra parte sustituye la denominación que anteriormente se tenía para los miembros de los Ayuntamientos, los Municipios, por el de síndicos y regidores respectivamente, acorde con la teoría municipalista.

Se incorpora en el texto Constitucional, la parte correspondiente a la imposibilidad de hacer valer el fuero o la inmunidad en el caso de demandas del orden civil que había sido eliminada en la Constitución de 1917.

1.4.- *La Constitución Vigente.- El H. Quincuagésimo Segundo Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, emitió el decreto número 150 y así dar paso a la "Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato", publicado en el periódico oficial número 27 de fecha 23 de abril de 1984. Desde el decreto número 147 se adecuó la legislación local al nuevo texto del Título Cuarto de la Constitución Federal, que en su artículo 108 establece 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 de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios."*

Esta nueva Constitución local fue decretada el 16 de febrero de 1984, 8 años después de que se publicó la anterior Constitución, lo que demuestra la gran actividad legislativa que hemos tenido en la entidad durante los últimos años.

La nueva Constitución local pretende cubrir la responsabilidad de los servidores públicos estatales y municipales de acuerdo con los imperativos marcados por la Constitución Federal, de esta manera el artículo 122 señala quienes serán considerados como servidores públicos, para los efectos de la responsabilidad correspondiente de acuerdo con lo estipulado por el artículo 108 de la Constitución Federal.

Se reglamenta la responsabilidad penal por la comisión de algún delito así como la responsabilidad por incurrir en faltas administrativas conforme a los reglamentos o bandos de policía y buen gobierno, situación que se había dejado a la deriva al señalarse simplemente "Faltas".

De esta manera se concluye el tema de los antecedentes legislativos de la ley de responsabilidades tanto a nivel federal como local, y, aunque es cierto que nuestra actual ley local se encuentra con serias deficiencias en su contenido, habrá que darle una especial importancia con el objeto de adecuarla y sea un instrumento eficaz en la administración de las faltas en que incurran los servidores públicos afectos a la misma.

2.- DESGLOSARLOS DE LA NORMA LEGAL.

El capítulo II que he denominado "Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos" hace referencia a los que consideran como destinatarios de la norma legal, ya que en el primer tema de este capítulo se mencionó una serie de leyes y legislaciones que reglamentaron la responsabilidad de los servidores públicos y que serviría de base y antecedente a nuestra actual Ley de Responsabilidades. Con esto se da pauta para determinar quien o quienes serán los destinatarios de la norma legal. Que en un principio únicamente se hablaba de la responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos y que posteriormente existió la necesidad de adaptar ciertos conceptos para ubicarlos ambos bajo el nombre de "Servidores Públicos" nombre que correctamente se ha asignado a las personas que se encuentran afectas al servicio público de la administración gubernamental.

Con lo anterior se afirma validamente que desde el punto de vista jurídico los destinatarios de la norma legal se refiere básicamente a los sujetos a quienes se dirige y regula la normatividad sustancial y procesal. En México éstos son quienes trabajando para el Estado desempeñan el servicio público en diversas competencias del gobierno en sus distintos poderes, fueros y niveles.

Señalar la responsabilidad de los servidores públicos como destinatarios de la norma legal es hacer referencia a sujetos activos que desempeñan el servicio público, la especialidad de la responsabilidad requiere una doble explicación:

- 1.- Objetiva (El servicio público),
- 2.- Subjetiva (Servidores públicos).

En sentido objetivo "el servicio público denota toda la actividad del gobierno estatal. El Estado según la división de Poderes actúa como Legislativo, Ejecutivo y Judicial, formando en sentido lato el desempeño del gobierno como elemento del Estado."

En el aspecto subjetivo "los servidores públicos son los sujetos o personas de quienes se sirve el Estado para que lo represente en el desempeño del gobierno y para conseguir los fines que se pretenden alcanzar mediante la prestación de los servicios públicos." (29).

La explicación del doble aspecto en cuanto al objetivo y al subjetivo, tienen su razón de ser al establecer que los destinatarios de la norma legal serán los sujetos que estén afectos al servicio público y que tengan el carácter que establece la Constitución Política Federal de Servidores Públicos.

La división objetiva y subjetiva me permite considerar a la administración pública -por ende el Estado- como sujeto pasivo en las responsabilidades en que incurren sus servidores públicos con motivo de sus actividades o funciones que realizan. Es pues que al hablarse de una responsabilidad determinada, tanto federal, estatal como municipal, ello implicará una responsabilidad a sujetos activos.

Para los efectos del presente tema, el artículo 108 Constitucional establece "In Genere" que se reputarán servidores públicos por éste fuero:

29).- Díaz de León., Ob. Cit. Pág. 124.

"A los representantes de elección popular, a los miembros de los Poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal, en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones".

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

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán en los mismos términos del primer párrafo de éste 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.

Como producto del último párrafo del artículo 108 Constitucional, el Título Noveno de la Constitución local denominado "De las responsabilidades de los servidores públicos" en su artículo 122 establece:

"Para los efectos de la responsabilidad a que alude este título, se reputarán como servidores públicos, a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder

Judicial, a los funcionarios y empleados del Estado y de los Municipios, y en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública estatal o municipal".

De los anteriores preceptos Constitucionales, se determina quienes tendrán el carácter de servidores públicos consecuentemente estarán sujetos a la ley de responsabilidades como destinatarios de la norma legal.

La Ley de Responsabilidades del Estado de Guanajuato, establece aquellas normas tanto sustantivas como adjetivas aplicables a los diversos supuestos de responsabilidad, así como las faltas administrativas y las sanciones correspondientes a cada caso. Dichas medidas tienden a la investigación y control del comportamiento de los servidores públicos en lo patrimonial.

Al efecto, el Título Primero indica el objeto de la ley y señala las autoridades competentes para su aplicación. El Capítulo Primero del Título segundo establece las normas que el Congreso del Estado ha de observar en aquellos casos en que el Congreso de la Unión emita sentencias declarativas en los juicios políticos de su competencia y declaraciones de competencia en materia penal federal. El Capítulo Segundo del Título Segundo se ocupa del juicio político contra los ayuntamientos, consejeros municipales o sus miembros, para fijar las causas que puedan dar lugar a juicio, se ha atendido a aquellos actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho reglamentándose al mismo tiempo las facultades del Congreso a que se refieren las fracciones XXII, XXIX y XXX del artículo 63 de la Constitución local. La denuncia podrá formularse por cualquier ciudadano bajo su más estricta responsabilidad con suficientes elementos de prueba. En el Capítulo Tercero se

introducen las normas que deben observarse para declarar procedente el ejercicio de las acciones penales por delitos comunes contra el gobernador del Estado, Diputados al Congreso de la Unión, Magistrados del Supremo Tribunal de Justicia, Secretarios de despacho, Procurador General de Justicia y miembros de un ayuntamiento, únicos funcionarios que gozarán de fuero por estimarse que los cargos de menor jerarquía deben quedar sometidos al régimen ordinario.

El Título Tercero se ocupa de señalar las obligaciones de carácter administrativo y las sanciones correspondientes. Las sanciones consistirán en apercibimiento, amonestación, suspensión, multa, inhabilitación y la destitución, además se señalan las autoridades facultadas para aplicar la sanción. El objeto de este título es lograr la mayor eficacia en el servicio y combatir cualquier desviación reprobable en el desempeño del cargo (sanciones que se analizarán en el tema cuatro del presente capítulo).

Por último el Título Cuarto establecerá las normas encaminadas a obtener información patrimonial con el objeto de observar el comportamiento por parte de la contraloría del Estado, para evitar las condiciones de poder desvirtuar los fines mismos del cargo, así también se estima necesario y conveniente extender el control a personas íntimamente ligadas con el servicio público y de los cuales pudieran valerse para fines ilícitos.

Como he manifestado en el título de estudio en su tema primero, que la ley de responsabilidades establece ciertas instituciones jurídicas que son ordenadas bajo el rubro del llamado "Derecho Disciplinario Administrativo" con características particulares dentro del concierto general del Derecho Administrativo, de ahí que nuestra exposición de motivos de la Constitución local establezca en su contexto esas instituciones y

situaciones y que estarán encaminadas a la regulación de la actividad del Estado a través de sus órganos, los cuales estarán sometidos a la estricta vigilancia u observancia de la ley de responsabilidades.

REGIMEN JURIDICO DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

El régimen jurídico de los servidores públicos es muy variado ya que en primer lugar existen dos ramas del Derecho que regulan su relación:

- a) Derecho Disciplinario,
- b) Derecho Laboral Burocrático.

Y en segundo término el Derecho Laboral se encuentra integrado a su vez por varios sistemas que establecen de acuerdo con la calidad y tipo de relación de los trabajadores, sistemas diferentes.

"El Derecho Disciplinario consiste en el conjunto de normas que regulan el comportamiento de los servidores públicos, las cuales estarán fundamentadas en la facultad de organización y funcionamiento del Poder Ejecutivo con arreglo en lo dispuesto por los artículos 89, fracciones I y II y artículo 90 Constitucionales, que establecen un sistema de sanciones a efecto de que la actuación de los servidores públicos se ajuste a los valores tutelados, establecidos en el Título Cuarto de la Constitución."
(30).

La aplicación de las normas disciplinarias por la administración pública tendrán

30).- Delgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 148.

como supuesto la calidad de sus trabajadores en cuanto a servidores públicos, derivandose así la sanción por el incumplimiento de las obligaciones. Los órganos encargados para la interposición de las sanciones actúan en función de autoridad ajena a relación laboral alguna.

En cuanto a la regulación laboral entre la administración pública y sus servidores, se encuentra integrada en varios sistemas, como son:

1.- El establecido por el apartado A del artículo 123 Constitucional y la Ley Federal del Trabajo, que se refiere a las relaciones entre trabajadores y ciertos organismos descentralizados y empresas de participación estatal (Petróleos mexicanos, IMSS, Comisión Federal de Electricidad y Ferrocarriles Nacionales).

2.- Lo regulado por el artículo 123 Constitucional apartado B y la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado. El artículo primero de esta ley establece las dependencias y los trabajadores que se encuentran bajo este régimen en la que incluye a los trabajadores de los Poderes de la Unión y a ciertos organismos descentralizados.

3.- El de los trabajadores de confianza, su sistema jurídico se encuentra regulado por el apartado B del artículo 123 Constitucional fracción XIV. Los principios generales del Derecho y los criterios y jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

4.- El de los miembros del Servicio Exterior Mexicano que se encargan de la política exterior del gobierno federal, su personal estará integrado por quienes ingresen

a la rama diplomática, consular y administrativa. Este personal se rige por lo establecido en el apartado B del artículo 123 Constitucional, que conforme a la fracción XIII se rige por la Ley orgánica del Servicio Exterior Mexicano y su reglamento.

5.- El de los miembros de las fuerzas armadas (Ejército Mexicano y Marina Nacional), su régimen quedará integrado por el apartado B del artículo 123 Constitucional que conforme a la fracción XIII se rige por la Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicana y la Ley Orgánica de la Armada de México.

Concluyendo el tema que nos ocupa se debe precisar que se manejaron una serie de disposiciones a nivel Constitucional y con ellas, leyes secundarias que establecen en medida los sujetos a quienes se les aplicará la norma legal y que obviamente este conjunto de disposiciones se verá influenciado por la ley de responsabilidades de los servidores públicos en sus niveles Federal, Local y Municipal, dejando establecido el marco jurídico por el cual se regirán los actos de los servidores públicos.

3.- PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA DE LA
APLICACION LEGAL.

En algunos sistemas se somete la responsabilidad civil de los agentes públicos a un régimen legal especial y a un procedimiento previo, en otras legislaciones como la nuestra la responsabilidad civil está regida por las disposiciones del Código Civil.

Para hacer más efectiva la protección de los administrados respecto de los actos y hechos, no sólo se admiten acciones civiles contra los autores del daño, sino también recursos contra la misma entidad administrativa a la cual el agente pertenece.

Por otra parte, "la responsabilidad civil a cargo del agente público, sea funcionario o empleado en ejercicio de sus funciones requiere el uso de la acción de la reparación de los daños causados que establece el artículo 1934 del Código Civil" (31), entablar demanda directamente en contra del funcionario o empleado, según el caso, en busca de la satisfacción de la afectación sufrida; seguido el procedimiento en todas y cada una de sus frases que se dicte sentencia en los términos de los artículos 1910, 1915 y 1916 del citado Código y que prevé la responsabilidad civil subjetiva y su modo de satisfacción, o bien, se condene a las consecuencias previstas para la responsabilidad objetiva y que la misma cause ejecutoria.

Lo anterior se hará en forma directa en contra de quien se crea responsable, del daño ocasionado, esa forma directa prevé el caso de excepción que se establece por el

31).- Código Civil Actualizado para el D.F. en materia común y para toda la República en materia Federal, Décimo Primera Edición, Ediciones Dolma, México, 1994, Pág. 292.

artículo 1927 del citado Código Civil y que al efecto señala lo siguiente:

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

De esta manera se ha de observar que en los preceptos que se han involucrado en el desarrollo de este tema se advierte que para que pueda ser procedente la aplicación legal necesariamente se tiene que atender a los elementos de constitución de la responsabilidad civil para que esta se cause y sea imputable a su autor, es decir, la existencia de los cinco elementos que con anterioridad ya se han descrito, a decir:

- a) La acción u omisión.*
- b) Los sujetos.*
- c) El daño.*
- d) La culpa.*
- e) El nexo casual.*

Dichos elementos serán indispensables para poder fincar responsabilidad al transgresor y que lógicamente se tendrán que verificar o comprobar esos aspectos por el afectado.

*A) EXIMIONES DE RESPONSABILIDAD CON RESPECTO
DE LA APLICACION LEGAL.*

No obstante de tener configurados los elementos de la responsabilidad para la aplicación legal de la norma y fincar en consecuencia responsabilidad, tanto en uso de la potestad sancionadora que implique reparación del daño a sus víctimas como el uso de la potestad disciplinaria del Estado. La procedencia de la aplicación legal se ve frustrada por las llamadas "excluyentes de responsabilidad" y al efecto la existencia de la relación causal es determinante para la existencia de la responsabilidad, sin embargo, se presentan ciertos casos que destruyen ese aspecto de causalidad y que hacen que el autor del daño sea eximido del cargo que se le imputa, tales casos son:

- 1.- *La culpa inexcusable de la víctima y el hecho de un tercero.*
- 2.- *La fuerza mayor o caso fortuito.*

Estas causas exonerativas son reconocidas en forma parcial por la ley civil federal mexicana en el artículo 1910 por lo que respecta a la culpa inexcusable de la víctima y en el 2111 referente al caso fortuito y fuerza mayor.

Fiorini menciona al respecto que "estas excepciones a la reparación del daño ocasionado responde a principios generales del Derecho y nunca a preceptos particulares o singulares del Código Civil. Por lo que no es necesario que el codificador establezca y articule que no hay daño reparable cuando se ha producido expreso o por culpa exclusiva de quien lo sufre; razón también existe de que nadie será responsable por los daños provenientes por fuerza mayor correspondiendo los preceptos excluyentes a los principios generales del Derecho que pretenden la búsqueda de la justicia, la equidad y

la razón." (32).

B) OTRO MEDIO DE IMPROCEDENCIA DE LA
APLICACION LEGAL.

A manera de complemento a la inaplicabilidad legal, existe otra causa que se puede considerar como excluyente de responsabilidad y es la que se refiere a los "hechos cometidos en estado de necesidad", que tanto en el Derecho Público como en el Privado, los actos ejecutados en dicho estado, eximen de responsabilidad.

Cabe hacer una distinción entre el estado de necesidad en el Derecho Penal y en el Derecho Administrativo. En el Derecho Penal el estado de necesidad determina la extensión de la pena o su atenuación ante el hecho reputado delito; en tanto que en el Derecho Administrativo el estado de necesidad como justificativo del daño causado por el poder público, determina la exención de la responsabilidad del Estado o de sus agentes, pero, puede el Estado reconocer indemnización como garantía legal, es decir, que se obliga a título de responsable, ya que entonces de responsabilidad no puede hablarse si no hay imputabilidad y esta requiere el elemento subjetivo de la culpa.

En el Derecho Penal la disposición violada por el que obra en estado de necesidad debe tener por objeto inmediato la defensa de un derecho subjetivo privado aunque también puede ser inmediatamente de un interés público, en tanto que en el Derecho Administrativo, según el principio general el estado de necesidad se justifica solamente por la defensa del interés público (seguridad, higiene, moralidad), así tenemos que el hecho necesitado no se determina con

32).- Dolgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 175.

referencia al agente sino con respecto a la administración pública.”(33).

Los agentes del Estado en caso de grave peligro real y actual pueden invadir la esfera de competencia de autoridades superiores y extremar el empleo de medidas que salen de lo normal y legal, sin incurrir en abuso de autoridad, ni usurpación ni exacción ilegal.

Por su parte el Código Penal comprende entre las situaciones que constituyen el estado de necesidad “En virtud de la obediencia debida”, lo mismo pasa en el Derecho Administrativo puesto que se esta en el ejercicio de las funciones encargadas a los agentes públicos.

De esta manera la procedencia de la aplicación legal se verá influenciada por los elementos de la responsabilidad, sin embargo, también se señala que ese principio de aplicación legal tendrá sus excepciones y que se considerarán como eximentes de responsabilidad y el actuar en estado de necesidad para que así se configure la inaplicabilidad legal. Y ciertamente habrá improcedencia cuándo no se justifiquen los elementos de la responsabilidad a que hecho referencia.

33).- Bielsa Rafael, Ob. Cit. Pág. 572.

4.-PROCEDIMIENTO Y SANCIONES LEGALES.

La existencia de todo un orden de deberes y atribuciones de los agentes públicos sean deberes comprendidos en la obligación de la función o del servicio, sean deberes que derivan de la subordinación jerárquica, exigen normas que reglen esas relaciones y sanciones para los transgresores. La transgresión de los deberes administrativos que es el tema que básicamente hace referencia al procedimiento y sanciones legales que este apartado del capítulo se trata, tiene su sanción y característica en la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, que se hace efectiva por medio de la pena disciplinaria. Sin embargo, la responsabilidad administrativa, aunque configure una falta, puede tener carácter civil y carácter penal.

El fin de la responsabilidad disciplinaria es asegurar la observancia de las normas de subordinación jerárquica y, en general el cumplimiento regular de todos los deberes de la función.

"El carácter penal de la responsabilidad disciplinaria difiere de la responsabilidad penal en virtud de que la disciplinaria se desenvuelve y se sanciona en las relaciones virtuales de la jerarquía, al paso que la responsabilidad penal tiene lugar fuera de las relaciones jerárquicas. Otro aspecto es que el juzgamiento de las transgresiones disciplinarias es de competencia de la administración pública y el de los delitos y contravenciones penales compete a los tribunales judiciales." (34).

El Estado se vale de un medio propio para obligar al agente de la administración

34).- Balsa Rafael., Ob. Cit. Pág. 592.

a cumplir su deber y que es precisamente a través de la pena disciplinaria.

La facultad de ejercer el Derecho Disciplinario por la administración pública se atribuye casi siempre al superior jerárquico.

El Derecho Disciplinario traducido en la imposición de penas disciplinarias, según el fin que la administración se propone, se dividen en dos categorías principales: En correctivas y en expulsivas o depurativas.

1) Las penas correctivas se subdividen a su vez en amonestación, multa, postergación en el ascenso si se trata en el empleo de escala, retrogradación en el escalafón y suspensión del cargo y goce del sueldo.

2) Por su parte las penas expulsivas se subclasifican en: Remoción, destitución o exoneración y penas represivas.

Las penas correctivas consistentes en amonestación constituirán una represión formal hecha al empleado o funcionario, a su vez esta pena puede graduarse empezando por la advertencia en privado, que es la pena más leve, y llamada al orden que ya tiene un carácter enérgico y conminatorio.

La pena correctiva consistente en multa, se aplicará en forma de retención del sueldo; el monto se gradúa según la gravedad de la falta.

La pena de postergación en el ascenso consistirá naturalmente en aquella en la que se trate del empleo de escala.

La pena consistente en la retrogradación en el escalafón se resuelve indirectamente en la pérdida parcial de un derecho pecuniario, además del que implica postergación virtual en el ascenso.

Por último la suspensión en el cargo y goce del sueldo consistirá en la prohibición de ejercer el empleo o función y privación del sueldo durante el tiempo que fije la resolución. La suspensión puede ser por decisión expresa o por disposición legal, Ipso Jure.

Por su parte las penas expulsivas consistentes en remoción, importará revocación del nombramiento.

Las penas expulsivas consistentes en destitución o exoneración, se refieren a la separación definitiva del cargo, y que tiene, a diferencia de la remoción, un carácter en cierto modo infamante; ella inhabilita para el ejercicio del cargo o todo empleo o función en la administración e implica la pérdida del derecho a la jubilación.

"Las penas expulsivas represivas, en las que se impone una pena mayor que las anteriores, pues ya estaremos en presencia de las llamadas penas privativas de libertad, tal es el caso del arresto, que se aplica excepcionalmente en la administración civil."(35).

Se han analizado algunas de las sanciones que prevé la propia ley de responsabilidades de los servidores públicos, he de analizar el procedimiento

35).- *Bielsa Rafael, Ob. Cit. Pág. 596 y 597.*

administrativo para posteriormente buscar su fundamentación en la ley tanto a sanciones legales se refiere como a procedimiento administrativo encaminado ha aplicar aquellas sanciones, al efecto, el procedimiento administrativo presenta una unidad que esta integrada por un conjunto de actos coordinados entre sí, que tienden a la preparación de la expresión de la voluntad de la autoridad administrativa.

FASES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Las fases del procedimiento administrativo se integran en cuatro momentos, a saber:

- 1.- Iniciación.
- 2.- Instrucción.
- 3.- Decisión.
- 4.- Eficacia.

La fase de iniciación del procedimiento también se le conoce como de apertura y se presenta en dos formas; de oficio y a petición de parte. La fase oficiosa se inicia cuando en la propia administración, el órgano inicia los trámites que impulsan al procedimiento, o porque otro órgano de la administración lo solicita. El procedimiento a petición de parte sólo puede iniciarse por la instancia que presenta el particular, como puede ser la solicitud de una licencia o la interposición de algún recurso.

En la fase de instrucción, el órgano administrativo se allega de los elementos necesarios para alcanzar una determinada convicción respecto del asunto de su conocimiento, en esta fase los particulares afectados deberán ser oídos en el procedimiento, aportar sus pruebas y formular sus alegatos para la defensa de sus intereses.

La fase de decisión se presenta con el pronunciamiento que la autoridad hace con los elementos que se allegó, y debe ser expresada por escrito y oportunamente.

Por último la fase de eficacia se manifiesta en el principio de publicidad de las disposiciones que afecten los derechos de los particulares, y se realiza a través de la notificación del acto que se ha producido, so pena de nulidad, que impide la producción de los efectos del acto.

"A parte del procedimiento que se inicia de oficio y el que se inicia a petición de parte, encontramos el procedimiento de oposición que se inicia generalmente dentro de otro procedimiento, durante la fase de instrucción, como un elemento más que la administración se allega para resolver un asunto que conoce. Lo encontramos en las inconformidades en las que al no ser instancias, el particular sólo aporta su punto de vista respecto de los hechos que la autoridad analiza; también se presenta durante el procedimiento de otorgamiento de concesiones, en el que los terceros interesados pueden intervenir. Por otra parte tenemos el procedimiento de ejecución que se integra por el conjunto de actos que tienden a hacer efectiva la decisión administrativa, cuando el particular no la acata en forma voluntaria, procede inmediatamente después de la fase de eficacia. Otro tipo de procedimiento es el que se denomina revisor que se produce respecto de un procedimiento anterior y conduce a la producción de un nuevo acto administrativo que confirma, anula o modifica el acto que se revisa. Generalmente se produce por la interposición de los recursos y por último encontraremos el procedimiento sancionador que es el que en realidad nos interesa para el desarrollo del tema que nos ocupa, este tipo de procedimiento se produce por el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, por incumplimiento de las obligaciones a cargo de los particulares o de los empleados de la propia administración. Cuando la sanción se impone a los particulares recibe el

nombre de procedimiento correctivo, y cuando se impone a los servidores públicos se denomina disciplinario." (36).

La función administrativa implica la existencia de una serie de facultades otorgadas a favor de los órganos de la administración con el fin de que puedan cumplir con las tareas que los ordenamientos legales les imponen.

La facultad sancionadora de la administración pública ha sido materia de discusión, en razón de que nuestra Constitución Política no la establece en forma precisa por lo que considera que la autoridad administrativa sólo puede castigar las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno. Dicha facultad, se encuentra prevista por leyes que regulan la materia administrativa, y que establecen las conductas ilícitas y las sanciones aplicables por su comisión, encontrando así, sanciones de distinta naturaleza, entre las que se encuentran las sanciones disciplinarias, las medidas de apremio y las sanciones administrativas.

Las sanciones disciplinarias, son "aquellas que la autoridad impone a los servidores públicos con base en un vínculo particular que los une con la administración, esta facultad sancionadora del Estado sale del contexto general, ya que no responde a la relación autoridad-gobierno, y se integra en el Derecho Disciplinario."

Las medidas de apremio "son recursos que la autoridad utiliza para hacer cumplir sus determinaciones. Son medios de coacción para obligar a los gobernados a cumplir con los requerimientos que les hace la autoridad, generalmente consiste en

36).- Delgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 162 a 165.

apercibimiento, multas, auxilio de la fuerza pública y arresto."

Las sanciones administrativas se imponen por violación a la disposición legal al no hacer lo que en ella se ordena o al hacer lo que en ella se prohíbe, estas conductas se establecen en las leyes administrativas y en los reglamentos de policía y buen gobierno y se sancionan generalmente a través de un procedimiento que en cada una de las leyes se regulan.

Las sanciones pueden ser: apercibimiento, amonestación, suspensión, inhabilitación, destitución, cancelación, cláusura, multa y arresto hasta por 36 horas.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos regula lo que hemos denominado procedimiento disciplinario al igual que la Ley de Responsabilidades Local.

Las sanciones administrativas y el procedimiento correspondiente, se justificarán por las disposiciones que al tenor establece la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en el Título Tercero Capítulo II.

El artículo 49 de la ley en cita, dispone que en las dependencias o entidades de la administración pública se establecerán unidades específicas a donde el interesado pueda presentar quejas o denuncias por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, iniciándose así el procedimiento disciplinario correspondiente.

El artículo 50.- Dispone que la formulación de quejas y denuncias deberán ser respetadas por la autoridad gubernativa, de lo contrario si se inhibe al quejoso para evitar

que ejerza su derecho y se lesione los intereses de quien formule o presente su queja o denuncia, se incurrirá en responsabilidad.

El artículo 51 con referencia al artículo 30. de la ley en referencia.- Señala la competencia de la Cámara de Senadores y Diputados, la Asamblea de representantes del Distrito Federal, las dependencias del Ejecutivo Federal, el Departamento del Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Superior de Justicia de la Nación, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el Tribunal Fiscal de la Federación, los Tribunales del Trabajo en los términos de su legislación respectiva y los demás órganos jurisdiccionales que determinen las leyes, por lo que hace a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Tribunal Superior de Justicia de la Nación, aplicarán sanciones en los términos de las correspondientes leyes orgánicas del Poder Judicial y el resto de las autoridades citadas aplicarán sanciones en los términos de su legislación respectiva, las anteriores autoridades establecerán órganos y sistemas para identificar, investigar y determinar las responsabilidades por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos. Y en cuanto a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, las sanciones se aplicarán por la Contraloría interna de dicha Secretaría (artículo 52).

El artículo 53.- Señala las sanciones existentes para el caso de las faltas administrativas y que consistirán en:

- I.- Apercibimiento privado o público.
- II.- Amonestación privada o pública.
- III.- Suspensión.
- IV.- Destitución del puesto.

V.- Sanción económica, e

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

Además el precepto legal de referencia, señala las reglas que deberán observarse para el caso de inhabilitación, fijando de un año hasta diez según corresponda al daño causado y a la gravedad del mismo.

El artículo 54.- Establece que para que se pueda sancionar administrativamente se deben observar determinados elementos, tales como la gravedad de la responsabilidad en que se incurrió, el estado socio-económico del servidor público, el nivel jerárquico, antecedentes y condiciones del infractor como antigüedad en el servicio, reincidencia, la obtención de algún lucro, etc.

El artículo 56.- Establece las reglas comunes a las sanciones contenidas por el artículo 53 de la ley en comento y señala que para el apercibimiento, la amonestación y la suspensión por un período no menor de tres días, ni mayor de tres meses, serán aplicables por el superior jerárquico; en el caso de la destitución, se demandará por el superior jerárquico conforme a los procedimientos de naturaleza de la relación y a las leyes respectivas; si el superior jerárquico no aplicare la destitución o la suspensión del servidor público, lo hará en su lugar la Secretaría la cual desahogará el procedimiento y exhibirá las constancias al superior jerárquico; para el caso de inhabilitación será aplicada por resolución que dicte la autoridad competente y las sanciones económicas por el superior jerárquico, cuando el monto del lucro obtenido o del daño o perjuicio causado, no exceda de cien veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal y por la Secretaría cuando sean superiores por dicho monto.

El artículo 57.- Señala la obligación de todo servidor público para denunciar a la contraloría interna de su dependencia, los hechos que considere causa de responsabilidad administrativa de los servidores bajo su dirección, la cual determinara si existe o no responsabilidad y aplicará por acuerdo del superior jerárquico las sanciones disciplinarias correspondientes.

El artículo 58.- Dispone que la Secretaría aplicará las sanciones correspondientes a los contralores internos que incurran en responsabilidad administrativa, así como los que se abstengan injustificadamente de sancionar a los infractores o no se apeguen a la ley para hacerlo, en este caso la Secretaría informará de ello al titular de la dependencia y aplicará las sanciones correspondientes. (artículo 59).

El artículo 60.- Establece que la contraloría interna de cada dependencia aplicará sanciones disciplinarias, excepto las económicas cuyo monto exceda de 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el D.F., ya que en este caso será competencia de la Secretaría.

El artículo 61.- Establece que para el caso de responsabilidad penal se dará vista a la Secretaría y a la autoridad competente para conocer del ilícito.

El artículo 63.- Establece que la dependencia y la Secretaría dentro del ámbito de sus respectivas competencias podrán abstenerse de sancionar al infractor por una sola vez cuando el hecho no revista gravedad ni constituya delito, por antecedentes y circunstancias del infractor y el daño causado no exceda de cien veces el salario mínimo diario vigente en el D.F.

El artículo 64.- Establece que la Secretaría impondrá sanciones administrativas mediante el siguiente procedimiento:

Citará al presunto responsable a una audiencia, haciéndole saber la responsabilidad que se le imputa, el lugar, día y hora de verificación de la audiencia y su derecho de ofrecer pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho convenga, por sí o por medio de un defensor, igualmente a la audiencia asistirá un representante de la dependencia que para tal efecto se designe, la citación se hará a un plazo no menor de cinco días ni menor de quince días hábiles; una vez desahogadas las pruebas si las hubiere, la Secretaría resolverá dentro de los 30 días hábiles siguientes si existe o no responsabilidad, notificando la resolución al interesado dentro de las 72 horas, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico; si la Secretaría no encontrare elementos suficientes para resolver o advierta nuevos elementos que impliquen responsabilidad administrativa, podrá disponer la práctica de investigaciones y citar para otra u otras audiencias; en cualquier momento la Secretaría podrá decretar la suspensión temporal de los presuntos responsables si a su juicio así lo conviene y cuando la Secretaría así lo resuelva cesará la suspensión independientemente de la iniciación, continuación o conclusión del procedimiento en relación a la presunta responsabilidad. Si los servidores suspendidos temporalmente no resultaren responsables, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirá las percepciones dejadas de percibir durante el tiempo de suspensión. Para el caso de que el servidor suspendido, su nombramiento haya sido por el presidente de la República, se le pedirá autorización para dicha suspensión, así mismo, se requerirá autorización de la Cámara de Senadores, o en su caso de la Comisión Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de éste en los términos de la Constitución General de la República.

El artículo 66.- Establece que se levantará acta circunstanciada de todas las diligencias que se practiquen, que suscribirán quienes intervengan en ellas, apercibidos de las sanciones en que incurran quienes falten a la verdad.

El artículo 70.- Establece que los servidores públicos sancionados podrán impugnar ante el Tribunal Fiscal de la Federación las resoluciones administrativas por las que se les impongan sanciones. Las resoluciones anulatorias firmes dictadas por ese tribunal, tendrán el efecto de que la dependencia o entidad en la que el servidor público preste o haya prestado sus servicios lo restituya en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones anuladas, sin perjuicio de lo que establecen otras leyes.

El artículo 71.- Establece que las resoluciones por las que se impongan sanciones administrativas, podrán ser impugnadas por el servidor público ante la propia autoridad mediante el recurso de revocación que se impondrá dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que surta efectos la resolución recurrida, señalando además las normas que han de observarse para la tramitación de dicho recurso.

El artículo 72.- Señala las reglas que se observarán en la interposición del recurso que suspenderá la resolución recurrida, si lo solicita el promovente.

El artículo 73.- Establece que el servidor público afectado por las resoluciones, podrá optar entre el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación, las resoluciones (artículo 74) absolutorias que dicte el Tribunal Fiscal de la Federación podrán ser impugnadas por la Secretaría o por el superior jerárquico.

El artículo 75.- Establece que la ejecución de las sanciones administrativas en resolución firme es de forma inmediata en los términos de la resolución, la suspensión, destitución o inhabilitación que se impongan a los servidores públicos de confianza, surtirán efectos al notificarse la resolución y se considerarán de orden público en tratándose de los trabajadores de base, la suspensión y la destitución se sujetarán a lo previsto a la ley correspondiente.

Las sanciones económicas que se impongan constituirán créditos fiscales a favor del erario federal, se harán efectivas mediante el procedimiento económico coactivo de ejecución, tendrán la prelación prevista para dichos créditos y se sujetarán en todo a las disposiciones fiscales aplicables a esta materia.

El artículo 76.- Establece la confesión del servidor público en cuanto a su responsabilidad, procediéndose de inmediato a dictar resolución salvo cuando se disponga la recepción de pruebas para la veracidad de la confesión, si se da la plena validez probatoria de la confesión la sanción será de dos tercios correspondientes a su aplicación, si es de naturaleza económica, y en cuanto a la indemnización, ésta deberá ser suficiente para cubrir los daños y perjuicios causados, y siempre deberá restituirse cualquier bien o producto que se hubiese percibido con motivo de la infracción.

El artículo 77 bis.- Establece que los particulares podrán acudir a las dependencias, entidades o a la secretaría de la contraloría general de la federación, con el objeto de ser indemnizados, ordenando el pago correspondiente por las autoridades mencionadas si así lo reconocen, sin que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquier otra.

El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de las indemnizaciones hechas a los particulares.

Si el órgano del Estado niega la indemnización, o si el monto no satisface al reclamante, se tendrán expeditas, a su elección, la vía administrativa o judicial.

Cuando se haya aceptado una recomendación de daños y perjuicios, la autoridad competente se limitará a su determinación en cantidad líquida y la orden de pago respectiva.

El artículo 78.- Establece reglas para el superior jerárquico y la secretaría para interponer sanciones:

I.- Prescribirán en un año si el beneficio o daño causado por el infractor no excede de diez veces el salario mínimo mensual en el Distrito Federal.

II.- En los demás casos prescribirán en tres años, y

III.- El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños y perjuicios prescribirá en un año a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la falta administrativa.

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

En todos los casos de prescripción a que alude este precepto se interrumpirá al iniciarse el procedimiento administrativo.

Lo propio en cuanto a sanciones disciplinarias y procedimiento lo hará la ley de responsabilidades de los servidores públicos del Estado y en el Capítulo Primero del Título Tercero empezará por señalar las obligaciones de los servidores públicos además del derecho otorgado a los particulares para presentar quejas o denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, con las que se iniciará el procedimiento disciplinario correspondiente.

Las quejas o denuncias se podrán presentar ante el Titular de la dependencia o entidad en la que labore el servidor presuntamente responsable o ante la Secretaría de la Contraloría del Estado. (Artículo 27).

El Capítulo Segundo de la ley en comento establece en su artículo 28 las sanciones administrativas, que prácticamente constituirán las mismas que para el ámbito federal, observándose únicamente diferencias en cuanto a su aplicación. Como el caso de la multa que es análoga a la sanción de carácter económica que regula la materia federal, en el Estado de Guanajuato la multa podrá ser hasta 90 días del salario mínimo más alto vigente en el Estado en el momento en que se cometió la infracción, y la suspensión en el trabajo podrá ser de 3 días a 6 meses, sin derecho a percibir salario durante el tiempo en que se encuentre suspendido.

El artículo 29 de la ley en referencia.- Establece que cuando la falta administrativa implique la comisión de un delito, el servidor público será sancionado penalmente.

El artículo 30.- Establece los elementos que se deberán observar para la imposición de las sanciones administrativas, tales como la gravedad y frecuencia de la falta, la jerarquía del puesto y la responsabilidad que implique, la antigüedad en el servicio, la condición socio-económica de la persona y la importancia del daño causado. La Secretaría de la Contraloría del Estado llevará un registro de los agentes sancionados con el objeto de que sean aplicados correctamente los elementos señalados.

El artículo 31.- Establece que para la destitución de los servidores públicos de confianza se aplicará con la sola notificación de la resolución que la imponga y empezará a surtir sus efectos desde ese momento. Para los servidores públicos de base se estará a lo dispuesto por la ley del trabajo de los servidores públicos del Estado y los Municipios, en los que se refiere a la terminación de los efectos del nombramiento por rescisión.

El artículo 32.- Establece la competencia en cuanto a la aplicación de sanciones, por los Titulares de las dependencias o entidades, ya sean del Estado o de los Municipios, en las que trabaje el servidor público sujeto a procedimiento disciplinario. Por lo que hace a la Secretaría de la Contraloría del Estado en los procedimientos seguidos respecto a los servidores públicos adscritos a otras dependencias o entidades, informará al titular de la misma de su iniciación, a efecto de que en su caso, nombre un representante ante la Secretaría de la Contraloría del Estado que coadyuve con ésta durante el procedimiento administrativo correspondiente. Así mismo la Secretaría requerirá para aplicar la sanción, del acuerdo previo del Titular de la dependencia o entidad en la que labore el servidor público a sancionar.

El artículo 33.- Establece el derecho del infractor de ser oído en investigación económica antes de aplicarse la sanción.

Determinada la sanción, el infractor podrá solicitar reconsideración en el término de 3 días, a partir de la fecha de notificación, aportando las pruebas que estime pertinentes.

El titular de la dependencia o entidad que aplicó la sanción, resolverá dentro de un plazo de 3 días, confirmando, revocando o modificando la sanción.

Como se había indicado al principio del tema que nos ocupa, la existencia de un marco legal que asegure el fin de la responsabilidad disciplinaria es de vital importancia para regular los deberes y las obligaciones de los servidores públicos y reglamentar así un estricto apego a derecho por parte de los mismos. La importancia de ese marco legal se manifiesta a través de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y la correspondiente ley local a efecto de reglamentar el poder o facultad sancionadora del Estado.

Con la indicación que establecen los diferentes preceptos legales de las mencionadas leyes de responsabilidades, se da fundamento a la potestad sancionadora con que cuenta la administración pública como una derivación de la supremacía estatal y se traduce en la facultad de imponer castigos administrativos a los infractores de las normas, para asegurar indirectamente su eficacia. Dicha potestad puede ser disciplinaria o correctiva.

La potestad disciplinaria se ejerce en el ámbito interno de la administración pública, sobre los servidores, por acciones ú omisiones que cometan en, o con motivo del desempeño de sus cargos.

La potestad sancionadora correctiva por su parte, se ejerce al exterior de la administración pública y abarca tanto a quienes tuvieron el carácter de servidores y lo perdieron temporal o definitivamente, como a todos los gobernados que hayan infringido leyes o reglamentos administrativos.

De ésta forma, las sanciones que la ley de responsabilidades vigente, prevé en sus artículos 53 y 28 de la ley federal y la ley local respectivamente, encontramos como disciplinarias: I).- Apercibimiento; II).- Amonestación; III).- Multa ó sanción económica. En cuanto a las de tipo correctivo tenemos: 1) Suspensión; 2) Inhabilitación y 3) Destitución.

CARACTERÍSTICAS QUE DEBE REUNIR LA LEY DE RESPONSABILIDADES, EN EL CAPÍTULO DE SANCIONES.

1.- Imperatividad.- En tanto que el Estado impone mediante una ley, un perjuicio jurídico a una persona, como efecto de una infracción. Por lo tanto, la expresión normativa no debe tener un carácter meramente indicativo, sino imperativo.

2.- Especificidad.- La ley que prevé la sanción, debe determinar las conductas antijurídicas, ya sean acciones ú omisiones, que constituyan faltas administrativas, así como su respectiva consecuencia.

3.- Prevalencia de la ley y nulidad de pactos, contratos, convenios ú otro tipo de actos, cuyo contenido contravenga lo dispuesto en la ley sancionadora.

4.- Concisión.- Toda vez que las disposiciones que versan sobre sanciones, deben ser precisas, bien construídas tanto en su aspecto gramatical, como lógico. Un

contenido sucinto es preferible que uno prolijo, en virtud de que el primero da lugar a la interpretación y el segundo con frecuencia conduce a equivocaciones, tanto en el que aplicará la disposición como el propio destinatario.

5.- *Aseguidad.*- Puesto que quien formula materialmente los proveídos de sanciones, debe tomar en consideración que no es lo mismo el incumplimiento de lo prescrito que la imposibilidad de cumplirlo.

6.- *Unidad.*- La sanción debe llevar insito un beneficio, que normalmente radica en la ejemplaridad del castigo y en el posible resarcimiento del daño por lo que es indispensable que la ley prevea la función concreta que se asigna al ejercicio de la potestad sancionadora.

7.- *Irretroactividad de la ley.*- Por lo que atañe a la imposición de sanciones. "(37).

37).- Roldón Huerta Barrera Joesita., Participación en el foro de consulta sobre modificaciones a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado., de fecha 10 de noviembre de 1994, en la ciudad de Guanajuato capital.

PRINCIPIOS APLICABLES AL EJERCICIO DE LA POTESTAD
SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA.

La potestad sancionadora a efecto de concluir el tema que nos ocupa, no es irrestricta, toda vez que su ejercicio se encuentra circunscrito por los principios que a continuación se mencionan:

1.- **LEGALIDAD.**- En materia de sanciones administrativas, implica que no puede haber falta que no esté prevista legalmente. Por ende, tampoco habrá castigo si no está establecido por la ley. Este principio comprende una doble garantía: La material, o predeterminación normativa de las conductas infractoras, así como de las sanciones y la formal, relativa a la exigencia de una norma con rango adecuado, que es la ley formal, sin admitir la remisión al reglamento.

2.- **PROPORCIONALIDAD.**- Prescribe que debe existir una justa proporción entre la acción y la pena, dado que es necesario el equilibrio entre el mal infringido por el servidor público y los derechos de éste que se afecta como consecuencia.

3.- **EXPLICITUD.**- La ausencia de tipos en materia de sanciones administrativas, no otorga facultades omnívoras a la administración para sancionar, esto es, no crea una total discrecionalidad represiva, por ende, y aún cuando se prevean legalmente obligaciones a cumplir, la ley debe ser explícita en la tipificación.

4.- **DEFENSA.**- O de debido proceso que integra al derecho de audiencia, comprende los derechos de ser oído, de ofrecer y desahogar pruebas, de obtener una resolución fundada y de impugnar esa resolución.

5.- *GRATUIDAD.*- Implica que el procedimiento administrativo no tenga costo alguno, con lo que se evita que el ejercicio de la función administrativa, imponga trabas onerosas a los particulares.

6.- *INFORMALIDAD.*- Implica la ausencia de formalismos que complique o retrase el procedimiento.

7.- *EFICACIA.*- Se refiere a la obtención de los mejores efectos de la actuación administrativa en razón de la economía procesal, simplicidad, técnica y sencillez en la actuación." (38).

38).- Dolgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 162.

CAPITULO TERCERO.

CAPITULO III.- EL SERVIDOR PUBLICO COMO AGENTE DE LA ADMINISTRACION.

SUMARIO: 1.- Las especies de responsabilidad del servidor publico. 2.- La responsabilidad frente al Estado. 3.- La responsabilidad frente al particular. 4.- La responsabilidad del politico-administrativa.

1.- LAS ESPECIES DE RESPONSABILIDAD DEL SERVIDOR PUBLICO.

En cada rama del derecho existe una responsabilidad y todas tienen elementos comunes y elementos diferentes que se tienen con la particularidad de cada rama (responsabilidad: penal, civil, administrativa, comercial, laboral, etc.).

Para nuestro estudio, comprenderemos exclusivamente las especies que para la responsabilidad civil se distinguen. Al efecto, es necesario recordar la definición de responsabilidad civil, destacando en la misma sus elementos de constitución para posteriormente poder entender su clasificación.

CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

La responsabilidad civil es la obligación que tiene una persona de reparar los daños y resarcir los perjuicios a otra, consecuencia de un acto, por culpa o negligencia, propia o ajena, o por el efecto (hecho) de las cosas u objetos inanimados o de los animales. "(39).

39).- Muñoz Luis., *Derecho Civil Mexicano., Obligaciones y Contratos., Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, Pág. 114.*

CLASIFICACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Haciendo mérito al término de responsabilidad civil, tendremos las siguientes

especies:

- a). La responsabilidad contractual.
- b). La responsabilidad extracontractual.
- c). La responsabilidad subjetiva.
- d). La responsabilidad objetiva.
- e). La responsabilidad directa y la indirecta.

La responsabilidad contractual surge del incumplimiento de una obligación preexistente. Dan lugar a esta responsabilidad ya sea deseando el resultado o por imprudencia o negligencia. La responsabilidad subjetiva la establece nuestro Código Civil en el artículo 1399 "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

La responsabilidad subjetiva era ya considerada como fuente de obligaciones por el Derecho Romano, ya que hacía surgir la responsabilidad a cargo del autor, que se reducía en la obligación de pagar una suma determinada de dinero como compensación, por el daño injustamente causado a las cosas o a las personas.

"El delito privado considerado en el Derecho Romano "damnum iniuria datum" o daño injustamente causado, consistía en el hecho de que una persona causa sin derecho un perjuicio a otra. La equidad quiere que haya reparación en provecho de la víctima,

pensamiento que sostiene Eugene Petit." (40).

*ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL
SUBJETIVA.*

A.- La comisión de un daño.

B.- La culpa en el autor de hechos dañosos.

C.- La relación de causa a efecto entre el hecho y el daño causado.

A.- La comisión de un daño, es un elemento exigido por la ley, si el que sufrió el daño, no prueba su existencia, no habrá lugar a la reparación. La comisión de un daño ya sea por una acción o por una omisión.

B.- La culpa del autor de hechos dañosos, para que exista la obligación de reparar el daño causado, no es necesario solamente la realización de un daño, sino además que el daño haya sido como consecuencia de una acción u omisión por culpa del causante del evento.

El incumplimiento de los contratos e inclusive la obligación que nace de la declaración unilateral de voluntad; esto último según lo prevé la legislación civil del Estado en su artículo 1359. "El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido."

Por lo anterior se desprende que la responsabilidad civil contractual proviene de la

40).- Petit Eugene., Tratado Elemental de Derecho Romano., Editorial Epoca, México, Pág. 454.

inobservancia de las normas jurídicas particulares que regulan las cláusulas de los contratos o actos jurídicos.

La responsabilidad extracontractual es la obligación que nace de la realización de un acto ilícito. El enriquecimiento ilegítimo, incluyendo el pago de lo indebido, la gestión de negocios, los hechos ilícitos y el riesgo creado, todos éstos son casos de responsabilidad extracontractual.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado la siguiente Tesis Jurisprudencial: "Quien intencionalmente cause un daño a otro es responsable de esos actos, independientemente de que exista entre él y la víctima un vínculo contractual. El que incurre en falta grave y causa con ello daños que van más allá del incumplimiento del contrato, como sería la muerte de los pasajeros en el transporte incurre en responsabilidad extracontractual" (Jurisprudencia 265; Poder Judicial de la Federación; Apéndice 1917-1985; Cuarta Parte, Tercera Sala; Ediciones Mayo).

La responsabilidad subjetiva recae sobre quién realiza u omite una conducta que causa un daño a otro. Para determinarla se debe realizar la conducta del autor del acto, si incurrió en culpa será condenado a la separación. Para que se dé esta clase de responsabilidad es necesario que se de el elemento culpa.

C.- La relación de la causalidad, aunado a los dos elementos anteriores se encuentra la relación de causalidad para que se dé la responsabilidad civil, esto es, la causa a efecto entre el hecho y el daño causado.

"Para que pueda determinarse la responsabilidad civil a cargo de determinado sujeto, es necesario que no sólo sea culpable del daño, sino además causante del mismo." (41).

La responsabilidad objetiva, es una fuente de obligaciones en virtud de la cual, aquél que hace uso de las cosas peligrosas, debe reparar los daños que cause, aún cuando haya procedido lícitamente.

Se atiende más a la producción del daño que a la culpa. La víctima sólo debe demostrar el daño sufrido y la relación de causa-efecto entre el hecho y el daño, no es necesaria la intención de dañar ni la imprudencia. Nuestra legislación la contempla en el numeral 1402 al señalar: "Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas, por sí mismos, por la velocidad que desarrolle, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzca o por otras causas análogas, está obligado a responder del daño que cause aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

La responsabilidad objetiva surge independientemente de la existencia de la culpa. Al efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado la siguiente tesis jurisprudencial: "Responsabilidad objetiva. Es independiente de la culpabilidad del agente.- Para que proceda la indemnización a causa del daño producido por el uso de instrumentos peligrosos no se requiere la existencia de un delito y ni siquiera la ejecución

41).- *Rojina Villegas., Teoría General de las Obligaciones., Editorial Porrúa, Décimaséptima Edición,*

de un acto civilmente ilícito, pues lo único que debe probarse es que el daño exista así como la relación de causa a efecto" (Jurisprudencia 267; Poder Judicial de la Federación; Apéndice 1917-1985; Cuarta Parte; Tercera Sala; Ediciones Mayo).

"A la responsabilidad objetiva, también se le conoce con el nombre de "Teoría del riesgo creado" que sostiene la existencia de una responsabilidad sin que medie la culpa. Dando origen a la responsabilidad objetiva, como la conducta que impone el derecho de reparar los daños y perjuicios causados por objetos o mecanismos peligrosos en sí mismos al poseedor legal de estos, aunque no haya obrado ilícitamente." (42).

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA O TEORÍA DEL RIESGO CREADO.

- 1.- El uso de cosas peligrosas.
- 2.- La existencia de un daño.
- 3.- La relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

El nombre de Teoría de la Responsabilidad del Riesgo Creado, cuando reviste la modalidad de que el daño se origine por el ejercicio de una actividad peligrosa o por el empleo de cosas peligrosas que han hecho nacer un riesgo para los demás. El hombre que por su actividad puede procurarse algún provecho, es justo que repare el daño que ocasione esa actividad.

42).- Gutiérrez y González Ernesto., *Derecho de las Obligaciones.*, Editorial Cajica, Puebla México,

El segundo elemento de la responsabilidad objetiva requiere que se cause un daño, el daño puede ser causado tanto a las personas como a las cosas; por lo que creemos, que el elemento del daño, no se circunscribe únicamente al perjuicio causado de carácter patrimonial, sino también corporal e inclusive el daño moral.

En cuanto al tercer elemento, de que en el daño causado exista una relación de causa a efecto entre el hecho y el daño, este es necesario y requiere que la persona que sufra un daño lo acredite, para el efecto de obtener la reparación y originar con ello una responsabilidad objetiva, bien sea que se cause directamente por aquél que haga uso de cosas peligrosas, por las personas que están bajo su guarda o dependencia o por obra de las cosas que son de su propiedad.

La responsabilidad directa (por hecho propio) recae sobre el autor del resultado.

La responsabilidad indirecta (por hecho ajeno) recae sobre quien no es el autor material del daño: del padre de familia, del tutor, maestros, patronos, el Estado por el ejercicio indebido de sus servidores públicos.

2.- LA RESPONSABILIDAD FRENTE AL ESTADO.

En la legislación mexicana no es acogido con fuerza el principio de la responsabilidad del Estado y solamente habrá casos de excepción en los que el Estado responderá en forma subsidiaria o solidaria según lo establece la legislación civil. Y que por lo tanto se hablará de irresponsabilidad del Estado al efecto, Guimaraes Menegale, afirma que la irresponsabilidad se debe a tres aspectos importantes:

1.- El Estado como persona moral o una ficción legal, carece de voluntad efectiva.

2.- Como el Estado, persona jurídica, obra por intermedio de sus funcionarios y empleados, no se concibe que quiera practicar actos ilícitos. Si sus representantes legales los realizan, es a ellos, y no al Estado, a quienes cabe la responsabilidad; y,

3.- No suponiéndose que los funcionarios y empleados estén autorizados a obrar fuera de la ley, cuando lo hacen se sobreentiende que obran fuera de su calidad y no cabe atribuir responsabilidad al Estado. "(43).

Comenta Rafael Bielsa al respecto, que "la administración pública es una forma de actividad del Estado, actividad emanada de una persona o sujeto de derecho y que, en consecuencia sólo puede realizar sus funciones mediante la actividad de personas físicas, la acción de la administración pública consistirá en consecuencia, en actos de funcionarios

43).- De Aguilar Díaz José., *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo II, Editorial Cajica, México-Lima-Buenos Aires, 1957, Pág. 191.

o empleados. Así tenemos que siendo las personas jurídicas entidades distintas de sus representantes, no pueden ser ellas responsables de los hechos culpables de estos, aún obrando como tales. Pero considerada la administración como un organismo y cuyos órganos son los funcionarios y empleados, preciso es examinar la culpa de la administración."(44).

Si la voluntad de actividad de la administración no es sino la voluntad y actividad de sus órganos, es evidente que todo acto o hecho de éste, deba reputarse como acto o hecho administrativo, en una doble responsabilidad; para el damnificado (responsabilidad civil) y para la administración pública (responsabilidad administrativa, disciplinaria o civil según sea el caso).

Para que la administración pública pueda ser considerada como responsable es necesario que sus agentes hayan causado a los gobernados un daño ilícito por culpa o negligencia en el desempeño de sus funciones y siempre que no sea por iniciativa y en interés del funcionario o empleado público, pues en este caso la responsabilidad será personal.

La importancia de la responsabilidad frente al Estado es de tal alcance, puesto que estaremos en presencia de los derechos y garantía de que gozan los gobernados frente a la actuación del poder público. Analizar hasta que grado es real y no sólo aparente el sistema organizado para la protección contra las arbitrariedades de las autoridades, para conocer si el poder público se encuentra efectivamente sometido a un estado de derecho.

44).- Balsa., Ob. Cit. Pág. 266.

El problema de la situación de los gobernantes frente a la administración implica necesariamente la incursión del derecho subjetivo, el cual estará constituido esencialmente por el poder de exigir una prestación, poder que estará condicionado por tres elementos:

1.- Que haya para el sujeto pasivo una obligación jurídica resultante de una regla de derecho.

2.- Que esa obligación haya sido establecida para la satisfacción a ciertos intereses individuales;

3.- Que el sujeto activo de derecho sea precisamente titular de uno de los intereses en atención a los cuales se ha establecido la obligación.

"En el apartado primero se establece la obligación por parte del Estado para favorecer servicios públicos de una forma adecuada, en el número dos se requiere que la obligación tenga como finalidad la satisfacción a un interés individual y finalmente que el gobernado sea titular o destinatario del servicio público." (45).

45).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 410.

DERECHOS DE LOS ADMINISTRADOS FRENTE A LA ADMINISTRACION.

La doctrina ha clasificado en tres grandes grupos los derechos de los administrados:

I.- Derechos de los administrados al funcionamiento de la administración y a las prestaciones de los servicios administrativos.

II.- Derechos de los administrados al funcionamiento de la legalidad de los actos de la administración.

III.- Derechos de los administrados a la reparación de los daños causados por el funcionamiento de la administración.

No obstante lo anterior, en nuestro régimen legal no está aceptado totalmente el principio de la responsabilidad del Estado, en virtud de que por una parte el concepto de la soberanía considerada como un derecho de una voluntad superior jurídicamente de actuar sin más limitaciones que las que el propio Estado se impone, impide considerar a éste, como responsable cuando se mantiene dentro de los límites legales, es otro motivo por el cual se excluye la responsabilidad a cargo del Estado, puesto que si se actúa fuera de los límites legales, no es ya el Estado quien actúa, si no el servidor personalmente y por lo tanto sobre él recaerá la responsabilidad.

Así pues se concluye que en el Derecho Positivo Mexicano el principio que rige es el de la responsabilidad del Estado y que en determinados casos a manera de excepción el particular podrá obtener una indemnización del Estado, através de una disposición

expresa de la ley como por ejemplo: la expropiación por causa de utilidad pública, que sólo puede ser por compensación o el de la responsabilidad subsidiaria o solidaria según corresponda al caso que previene el artículo 1927 del Código Civil Federal:

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

Conforme al precepto citado, el principio de responsabilidad del Estado demuestra que primero se debe exigir la responsabilidad al servidor público de la reparación correspondiente en el caso de la responsabilidad subsidiaria que parece estar establecida para el efecto de que exista culpa por parte del agente, y segundo, se deben observar los elementos que acrediten la insolvencia económica del servidor público por carecer de bienes o los que tenga no sean suficientes para hacer frente a la obligación de reparar el daño que ha causado y ser declarada dicha condición por medio de una sentencia definitiva, para el efecto de que proceda la responsabilidad del Estado en los términos del precepto citado.

No obstante la ley del 31 de diciembre de 1941 denominada "Ley de depuración de créditos a cargo del gobierno federal", manejaba un principio de responsabilidad del Estado en forma directa, al disponer que cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme al Derecho dan origen a la

responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al servidor público responsable siempre que tales actos impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos; sin embargo, en la legislación mexicana se ha mantenido un estado de atraso, ya que un sistema de responsabilidad de la administración adecuada, es esencial la existencia del estado de derecho. Es también evidente por estimar que el Estado debe responder en forma indirecta, criterio que no puede sostenerse tomando en cuenta que el Estado solo puede manifestar su actividad por medio de personas físicas que desempeñan las funciones públicas.

El propio artículo 1927 del Código de referencia, señala la responsabilidad solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos sin establecer cuales son esos hechos ilícitos por lo que se advierte una deficiencia en el precepto legal.

Artículo 1418.- "El Estado y los Municipios tienen la obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios y empleados en el ejercicio de sus funciones que les estén encomendadas, esta responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado y los Municipios cuando los funcionarios y empleados directamente responsables no tengan bienes, o los que tengan no sean suficientes para responder del daño causado."

"Considero que la legislación local, ha olvidado este tema para reformar el Código Civil y adecuar en el tenor de dicha reforma la ley de responsabilidades de los servidores públicos. Lo inadecuado de la disposición anterior resulta que pone en la práctica al ciudadano afectado y perjudicado por una acción u omisión de empleados o

funcionarios del Estado o Municipios, en un virtual estado de indefensión.”(46).

Como sucede en la legislación civil federal, efectivamente al tenor expedita la acción civil de reparación de daños y perjuicios de un tercero, únicamente contra el empleado o funcionario responsable, relegando al Estado o municipio como responsable subsidiario, esto es, sólo en el caso de que estos no cumplan con su obligación resarcidora de daños, los particulares deberán luchar en juicio contra los miembros de la administración y sólo en el caso de fracasar, porque los bienes de los demandados sean insuficientes, encauzar sus pretensiones en contra de la administración gubernamental.

El desarrollo de la teoría de la responsabilidad del Estado ha conducido a las modernas administraciones públicas a hacer frente, como primera responsable, y sin mediar juicio algunos de los daños y perjuicios que se ocasionen a los particulares.

“Andrés Serra Rojas considera que el principio de la responsabilidad del Estado es aceptado por nuestra Constitución, lo que falta es una debida reglamentación del mismo. La reforma del Título IV de la Constitución, en particular del artículo 113, dan la posibilidad para reglamentar esta importante materia en la legislación administrativa, alejándose de las normas del Código Civil, para entrar en el campo de las responsabilidades administrativas.”(47).

46).- Arco Macías Carlos, Ponencia: *La Responsabilidad del Estado y los Municipios Frente al particular, Foro de Consulta sobre modificación a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado, 10 y 11 de noviembre de 1994, Guanajuato, Gto.*

47).- Serra Rojas., *Ob. Cit. Pág. 706.*

En el mismo sentido el maestro Gabino Fraga, pondera "como se ha considerado que la responsabilidad del Estado no puede ser regida por los principios fundamentales del Derecho Civil, en donde la insuficiencia de la Teoría General de la Culpa, ha obligado aunque sea en forma casuística a recurrir a la teoría del riesgo, la doctrina del Derecho Público ha tratado de construir una teoría general que preste un elemento sólido a la obligación del Estado, de resarcir o indemnizar a los particulares por los daños que pudieren sufrir en su patrimonio con motivo de la actuación del poder público."(48).

Por dichas consideraciones, deberemos de estructurar una secuencia de dispositivos sobre la responsabilidad de los servidores públicos, enclavados en la propia área de la materia, así como establecer el procedimiento para que el ejercicio de los particulares ante el Estado y los municipios, puedan exigir las indemnizaciones originadas por la acción gubernamental perjudicial.

48).- Fraga Gabino., Ob. Cit. Pág. 425.

3.- LA RESPONSABILIDAD FRENTE AL PARTICULAR.

Siguiendo el mismo orden de ideas de la responsabilidad frente al Estado, como ya se ha establecido, en nuestra legislación civil no es admitido satisfactoriamente el principio de responsabilidad del Estado y que solamente en los casos de excepción previstos en la ley, el particular afectado podrá obtener de la administración pública una resolución conveniente a sus intereses.

Con el tema de la responsabilidad frente al particular, se hará referencia a la responsabilidad del Estado frente a los particulares. Se consideraba responsable al Estado cuando los actos que ocasionaban el daño eran de gestión, posteriormente la idea evolucionó al establecer el daño proveniente de una falta de servicio del agente público.

La responsabilidad estatal por actos de gestión aparece para suavizar la idea injusta de la irresponsabilidad del Estado, pues con ella los particulares cuentan con una posibilidad de lograr la indemnización. La teoría de actos de gestión y de autoridad se apoyó en la teoría de la doble personalidad del Estado: Una pública y otra privada; la primera se manifiesta cuando actúa en ejercicio de su soberanía y la segunda cuando actúa como titular de derechos y obligaciones de carácter patrimonial que implica que cualquier persona jurídica colectiva se vea sometida al derecho en un plano de igualdad.

“Con la doctrina de la responsabilidad directa del Estado cambió la noción de la soberanía, dado que esta determinaba que con base en ella el Estado se impone a todo sin compensación. A partir de esta doctrina el soberano ya no es el Estado sino el

pueblo. "(49).

De esta manera el Estado responde de los daños causados en razón del funcionamiento de los servicios públicos, originándose la necesidad por un lado de determinar los casos en que el Estado era responsable cuando no existía la culpa y más bien se daba la falta del servicio público en el caso de no ejercer la función pública, estando en el deber de hacerlo, por haberla ejercido defectuosamente y tardíamente, inclusive habiéndola efectuado oportunamente y en forma adecuada si se causo un perjuicio a alguien.

Por otro lado, se origina para fijar las bases sobre las cuales se regulariza este tipo de responsabilidad, las cuales se establecían en principios y reglas especiales acordes al Derecho Público, con el objeto de adquirir la denominación por falta o falla de los servicios públicos.

A pesar de los grandes esfuerzos que ha hecho la doctrina por buscar la seguridad, garantías y derechos de los particulares frente a la administración, resulta insuficiente precisar la idea de la responsabilidad del Estado, ya que hasta nuestros días se ha manejado en nuestra legislación civil, el principio de la irresponsabilidad del Estado.

49).- Dolgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 163.

TEORIAS QUE FUNDAMENTAN LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

- 1.- Teoría de la representación.
- 2.- Teoría Organicista.
- 3.- Teoría de la proporcionalidad de cargas.
- 4.- Teoría de la responsabilidad por riesgo. " (50).

La teoría de la representación, sostenida por Meucci y Chironi, parte de la idea de que los agentes públicos actúan en representación del Estado por lo que el representado debe responder por los actos de sus representantes. La responsabilidad en esta teoría se funda en la culpa in eligendo o en vigilando, es decir, la mala elección y falta de vigilancia del Estado respecto de sus agentes públicos.

La teoría de la representación ha sido superada por la organicista, en razón de que el órgano y el funcionario son elementos de un mismo ente, siendo la función del funcionario la propia del órgano.

La teoría organicista, es de naturaleza administrativa, fue creada por el jurista Otto Von Gierke en 1883, surgió en sustitución de la antigua tesis de la representación.

Esta teoría afirma que el Estado sólo puede actuar a través de sus órganos, los cuales se integran por un elemento objetivo (competencia) y uno subjetivo (funcionario).

50).- Dolgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 164 a 167.

Todo lo que éstos hagan se entiende hecho por la propia administración por lo que si al actuar lesionan a un particular, el Estado debe responder por los daños causados.

La teoría de la proporcionalidad de cargas, esta teoría considera que cuando el Estado causa un daño injusto a un individuo tiene la obligación de indemnizarlo ya que nadie esta obligado a sufrir en desventaja de otros, las cargas impuestas en interés de todos, puesto que de lo contrario se rompería el principio de igualdad.

La teoría de la responsabilidad por riesgo, sustentada por Duguit, se funda en el principio de que el ejercicio de una facultad, o la prestación de un servicio público, implica un riesgo por el desempeño de tal actividad y por lo tanto si con motivo de ese ejercicio se llegare a causar un daño, éste deber ser reparado.

Por otra parte se debe entender que el ejercicio de la función administrativa presupone la existencia del estado de derecho que obliga el sometimiento al mandato legal. El funcionamiento del estado de derecho exige que se establezca, como ya se ha mencionado, en la legislación ordinaria la regulación específica de la responsabilidad a cargo del Estado, cuando al actuar en razón de los intereses de la colectividad causa una lesión legítima, no obstante, lo expuesto, el sistema jurídico mexicano emitió en medida una serie de disposiciones que en el siglo pasado y en el presente, se encauzan a reconocer la responsabilidad del Estado mexicano por actos de las fuerzas gubernamentales y revolucionarias con motivo de las guerras, dejando en la actualidad leyes obsoletas que provocan el estado de indefensión de los particulares o gobernados.

El artículo 1910 del Código Civil Federal, establece la concepción tradicional de la responsabilidad civil, que plantea la existencia de una acción (positiva o negativa)

que causa daños en la esfera jurídica de una persona que actúa sin derecho y sin otra justificación, como sería el caso fortuito o la fuerza mayor y además se da la posibilidad de que el daño se produzca por un obrar en contra de las buenas costumbres.

Debido a lo anterior, es claro afirmar que la responsabilidad civil de Estado no es garantía suficiente de nuestros derechos, ya que el Derecho Privado no satisface plenamente las condiciones jurídicas de los gobernados y aún estableciendo en la ley de depuración de créditos a cargo del Distrito Federal (que ya con fecha 14 de enero de 1988 fuera abrogada) en su artículo décimo que "Cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme a derecho dan origen a la responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al funcionario o funcionarios, siempre que tales actos u omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos."

Con esta disposición se desplaza la culpa personal de los servidores públicos a la responsabilidad directa del Estado, para incluir la del riesgo como hecho generador de la responsabilidad patrimonial.

Así concluyo que la responsabilidad frente al particular y a cargo del Estado, presenta serias deficiencias en la legislación de la materia, pese a los esfuerzos que sobre el particular se ha realizado en el mundo del derecho, con el objeto de perfeccionar y adecuar la norma legal.

4.- LA RESPONSABILIDAD DEL POLÍFICO. ADMINISTRATIVA.

La administración pública es una forma de la actividad del Estado, esto traducido es la actividad de una persona, sujeto de derecho, y que en consecuencia sólo puede realizar sus funciones mediante la actividad de personas físicas (funcionarios y empleados públicos). La acción de la administración pública como acción del Estado, consiste en actos de funcionarios o empleados. El problema es insoluble dentro del concepto tradicional de la persona jurídica del Estado, porque siendo las personas jurídicas entidades distintas de sus representantes, no pueden ellas ser responsables de los hechos culpables de éstos, aún obrando como tales.

Todo acto o hecho del agente público debe reputarse hecho o acto administrativo, como ya se estableció en el tema dos de este capítulo; en razón de que la administración tiene una voluntad y ejerce verdadera y propia actividad, ésta es la voluntad y actividad de los funcionarios y empleados. Por lo tanto se considera en la doctrina administrativa que recíprocamente la culpa en que ha incurrido el agente público se traducirá en culpa de la administración cuando ella es consecuencia necesaria del desempeño de sus funciones. Y sólo cuando se evidencia del agente de obrar en su propio interés o por cuenta propia, sea abusando de sus atribuciones, sea excediéndose de los límites de sus facultades y deberes, en cuyo caso incurre en una doble responsabilidad que es precisamente frente al particular y frente a la administración pública, sólo entonces puede separarse el acto o hecho personal del acto o hecho administrativo; en este sentido no habrá responsabilidad de la administración pública, sino responsabilidad individual del agente público. Tal es, en principio, el criterio determinante del sistema francés para establecer la distinción entre "Faute personnelle" o falta personal y "Faute de service"

o falta en el servicio; pero para deslindarlas se atiende al carácter del hecho culpable a la conducta del agente (y con ello a la organización y al funcionamiento del servicio administrativo). Se trata de una doble categoría de faltas esencialmente distintas, pero no por eso excluyentes puesto que pueden concurrir y acumularse, como ejemplo, una certificación equivocada, la inscripción o error en el registro de hipotecas; puede ser falta del servicio y de generar responsabilidad de la administración pública, pero si se prueba que el registro está mal organizado o su funcionamiento es deficiente lo mismo si le falta la necesaria vigilancia, etc. Estos casos implican culpa de los agentes de la administración pública y generan deficiencias en la prestación del servicio público, tratándose en situaciones de hecho en las que sea necesario que para declarar la responsabilidad, es preciso determinar cuando hay culpa o negligencia imputable a un acto del servicio." (51).

FALTA PERSONAL Y FALTA DEL SERVICIO.

La distinción entre la responsabilidad de la administración y la del agente público estriba en la oposición fundamental entre la falta del servicio y la falta personal.

El daño ocasionado por una falta a cargo de determinado servidor público, compromete la responsabilidad de la administración si se trata de una falta del servicio; por el contrario, compromete únicamente al agente cuando existe una falta personal y sólo en caso de excepción establecida por la ley, la administración responderá a la reparación del daño.

"Habrá falta del servicio cuando el acto perjudicial es impersonal y revela un

51).- Bielsa., Ob. Cit. Pág. 266 y 267.

administrador sujeto a error; por ejemplo: Cuando el servicio no ha funcionado y se da un accidente en la carretera causado por falta de señalización en una obra pública, o cuando ha funcionado mal o demasiado tarde, etc.; Y falta de personal, cuando revela al hombre con sus debilidades, sus pasiones y sus imprudencias, es decir, cuando se hace uso en forma ilícita de las atribuciones encomendadas a determinado agente público (abuso del poder).- (52).

Se ha considerado en la doctrina que la falta personal es separable de la función y la jurisprudencia afirma ese criterio, estableciendo en primer lugar cuando se trata de un acto realizado por el agente público fuera del ejercicio de sus funciones, completamente en su vida privada o por lo menos al margen del ejercicio propiamente dicho de sus funciones, y, en segundo lugar, en razón del fin cuando el acto realizado en ejercicio de las funciones ha tenido mala intención.

DOBLE SITUACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

La responsabilidad civil del político-administrativo presenta una doble situación:

- 1.- Respecto de los particulares o administrados y,
- 2.- Respecto de la propia administración pública.

Esa doble situación unifica los temas dos y tres del título que nos ocupa, en cuanto que aluden a responsabilidad frente al Estado y a la responsabilidad frente al particular respectivamente.

52).- De Laubadère., Ob. Cit. Pág. 111.

Al efecto, el servidor público es civilmente responsable ante un particular o administrado, puede liberarse total o parcialmente de la obligación, si éste último no le demanda el pago de lo debido, o si después de demandado, mediante transacción, reduce la suma.

Cuando el funcionario o empleado es responsable respecto a la administración pública, es el Estado quien necesariamente debe determinar, mediante un procedimiento legal, la suma adecuada, y después de determinar la deuda, el está obligado a requerirle el pago íntegro.

La administración pública debe determinar su crédito en la forma que la ley establece para ese efecto, y cuando la determinación debe hacerla el tribunal civil, si se trata de estimar daños materiales producidos por un hecho irregular del agente. También debe la administración pública fijarlos pericialmente, en procedimiento regular, en cuyo caso se presenta la posibilidad de una transacción.

CAPITULO CUARJO.

CAPITULO IV.- LA CULPA DEL SERVIDOR PUBLICO.

SUMARIO: 1.- La culpa del servidor público. 2.- La responsabilidad patrimonial y personal. 3.- La naturaleza reparatoria de la responsabilidad civil.

1.- LA CULPA DEL SERVIDOR PUBLICO.

Para que exista la obligación de reparar el daño causado es necesario que éste haya sido como consecuencia de una acción u omisión con culpa del causante del evento. La responsabilidad civil extraccontractual, la considera como fundamental para el surgimiento del Derecho para exigir la reparación del daño causado.

Entonces para que se produzca la responsabilidad civil proveniente de un hecho ilícito y que esta sea fuente de obligaciones, es necesario que se cause un daño y además, que la conducta causante de ese daño sea antijurídica, provenga de negligencia o falta de cuidado, esto es, que sea causa de una conducta con culpa o bien de una actividad intencional.

El concepto de culpa ha sido previsto desde la época del Derecho Romano, a través de este y de las ideas de los doctrinarios en la historia del derecho, es objeto de estudio.

LA CULPA EN LA DOCTRINA.

En el Derecho Romano se distinguieron dos clases de culpa: La culpa grave o lata y la culpa leve o levis; la primera consistía en no tomar las más elementales precauciones, y la segunda se desarrollaba en dos modalidades diferentes; conocidas como

culpa leve in abstracto y culpa leve in concreto, según que se omitiesen los cuidados de un buen padre de familia o se comprobará que se faltó a la diligencia que normalmente el obligado pone en sus propios asuntos.

En estas clases de culpas se respondía siempre por la culpa grave, la cuál se identificaba por el dolo, por tanto no se distinguía entre el deudor que tenía interés en la obligación y el que no la tenía; pero de la culpa leve, se respondía sólo cuando ese interés no faltaba.

A partir de la clasificación de la culpa se inició una constante tendencia por los doctrinarios en busca de un concepto más apropiado de la culpa en el campo del Derecho Civil, así tenemos que se le ha definido como:

"La violación dañosa del derecho ajeno, cometida con libertad pero sin malicia, por alguna causa que pueda y deba evitarse".

Por su parte Binding, afirma que la culpa "es la voluntad inconscientemente antijurídica y para Giorgi, es en sentido general, cualquier violación jurídica, inclusive la violación dolosa. Pero en sentido más restringido, se excluye el dolo, significando comisión voluntaria de negligencia, por lo cual, no previendo las consecuencias ilícitas de una acción u omisión, violamos inadvertidamente nuestro deber jurídico. " (53).

El concepto de culpa en el mundo civil, afirman los tratadistas, es susceptible de nacer por dos fenómenos diferentes: mediante un acuerdo de voluntades o bien,

53).- Enciclopedia Jurídica Omega, Tomo V, Editorial Bibliográfica, Buenos Aires Argentina, Pág. 167.

independientemente de toda relación contractual. En el primer caso nos encontramos con la llamada culpa contractual, en el segundo, con la Aquiliana o extracontractual, la cual hemos surgido del hecho ilícito por atribuirsele a una persona.

Por su parte, Leonardo A. Colombo define la culpa Aquiliana como la violación del derecho ajeno cometida por negligencia del agente fuera de toda relación convencional y que trae como consecuencia para él mismo la obligación de desarcir los perjuicios causados.

En virtud de las ideas señaladas, se manifiesta que la culpa adopta dos sentidos: Uno general que incluye a la culpa y al dolo, y otro más especial que comprenderá únicamente a la culpa. En resumen: *Lato sensu*, la culpa se caracteriza por implicar una actividad contraria a la ley, causar o ser capaz de causar un daño y resultar imputable a su autor como consecuencia de su libre determinación. *Stricto Sensu*, en cambio, además de estos requisitos, el acto culpable tiene su origen en la impericia, negligencia o imprudencia de quien los comete, con abstracción de cualquier querer doloso.

La culpa en ambos sentidos, se encuentra dominada por dos elementos subjetivos: El querer realizar la acción y la intención con dolo, o bien, la omisión de las precauciones y cuidados requeridos.

Por otra parte tenemos las ideas de Eugenio Gasdiment, quien sostiene que la idea de la culpa es imprecisa en la doctrina clásica, ya que ésta requiere de dos elementos, uno objetivo, que exista el hecho, y el otro subjetivo, que atienda a la conducta del agente.

En el sentido objetivo; la culpa requiere de la realización de un hecho que vaya en contra del Derecho ya que este hecho viola una obligación de hacer o no hacer, por tanto, la culpa es un acto ilícito en sentido amplio.

El elemento subjetivo se caracteriza por la intención de dañar, así se distingue la culpa intencional o cuasidelito. Diferencia que hoy en día, el de la intención carece de interés en materia civil en donde únicamente se trata los casos de la reparación del daño.

Rechazando la idea de la intención, la doctrina atendió a otro elemento subjetivo consistente en la exigencia que el autor del acto haya podido prever el daño y evitarlo. Criterio que según Gaudement es criticable, porque "siendo afirmación imprecisa, pues la exigencia de prever el daño y evitarlo tiene una variación que atiende a las facultades mentales y morales de cada individuo, por tanto debe apreciarse el acto, no según las cualidades personales del autor, sino las normales de un hombre razonable." (54).

En cuanto a la definición del concepto culpa, tenemos una gran variedad del mismo que atiende a la postura que sostiene cada autor y su corriente jurídica.

Entre nosotros tenemos la definición que propone el maestro Gutiérrez y González, quien afirma que la culpa es: "La conducta conciente e intencional o inconsciente por negligencia que causa un daño y que el Derecho considera para los efectos de responsabilizar a quien los produjo." (55).

54).- Gaudement Eugenio., Teoría General de las Obligaciones., Editorial Porrúa, México, 1982, Pág 332.

55).- Gutiérrez y González., Ob. Cit. Pág. 416.

Así, la culpa de otros se traslada y se convierte en culpa directa, por ejemplo, la de las personas morales por los daños causados por sus trabajadores.

Tratándose de la culpa por el hecho ajeno, se responde por que no se han tomado las medidas necesarias para evitar el daño causado, en otras palabras, porque el principal de quien depende el causante del daño, ha sido a su vez culpable, de esta manera se encuentra el fundamento de la responsabilidad por hecho ajeno; por culpa in vigilando o culpa in eligendo, del principal de donde nace y se funda la causa de la reparación.

LA CULPA EN EL CODIGO CIVIL.

El Código Civil reconoce a la culpa a través de los actos ilícitos generadores de la responsabilidad extracontractual, al efecto, como ya se ha hecho referencia, el artículo 1910 del Código Civil Federal, establece: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Cuando se dice que "el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres", el ilícito quiere decir culpa; la cual se puede dar en dos formas: Dolosa y culposa.

"El dolo se refiere a la cuestión intencional, ya sea en la celebración de un contrato o bien en el hecho ilícito y cuando se hable del grado de culpa, estaremos en presencia del daño o perjuicio por negligencia, por impericia, por falta de previsión o de

cuidado.”(56).

“Chironi afirma que todo hecho que produce un deber, ya tenga su razón de ser en la voluntad, ya en la ley, es un hecho ilícito y el agente debe de responder por vía de relación especial cuando el elemento objetivo que es el acto injustamente cometido (non jure), va unido al subjetivo, es decir, el estado particular de su ánimo con relación a una determinada injuria. El acto entonces es, no solamente injusto sino culposo. El concurso del elemento subjetivo da a la acción ilícita el carácter de culposa, la ilicitud no está sólo en obrar, en el hacer, sino también en el no hacer, porque viola el derecho ajeno, tanto por quién debía hacer una cosa en virtud de él, como por quién, al efecto de respetarlo, debía de abstenerse de hacer algo.” (57).

El acto ilícito generador de la responsabilidad, implica necesariamente la imputación de dolo, en cuyo caso habrá delito o la imputación de culpa o negligencia en la cual existirá el cuasi delito. Si bien la imputación a un agente público determinado de dolo o culpa, el daño producido por su acción u omisión le es extraño a los efectos de la responsabilidad. El hecho ilícito doloso o culpable es el generador del daño y para que exista la obligación de repararlo es necesario que exista imputabilidad, es decir, que el agente conozca las consecuencias perjudiciales del hecho o la omisión en que incurrió y que no obstante, lo realice voluntaria y libremente. Imputable, es entonces, las condiciones que reúne la persona que el Derecho fija para que sea responsable de sus

56).- Quintanilla Miguel Angel., *Derecho de las Obligaciones.*, Editorial Cárdenas Editor, México, 1981, Pág. 156.

57).- Borja Soriano., *Ob. Cit.* Pág. 347-348.

hechos u omisiones. "(58).

Por lo tanto, el incumplimiento irregular de los servidores públicos, sólo da origen a la responsabilidad en el caso de que el agente haya incurrido en dolo o culpa.

58).- Díez Manuel María., *Derecho Administrativo., Tomo V, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires Argentina, 1971, Pág. 122.*

2.- LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Y PERSONAL.

El problema de la responsabilidad civil o también conocida como patrimonial de los servidores públicos, se rige primordialmente por el Derecho Civil. El Código Civil exige para que haya un acto civil, violación a la ley, daño, negligencia o dolo. La violación a la ley y el daño constituyen elementos objetivos; mientras la culpa, negligencia o dolo, constituyen elementos intencionales.

La responsabilidad civil presenta un ámbito de aplicación más dilatado que la responsabilidad disciplinaria y la penal. La responsabilidad penal se funda en el dolo, la disciplinaria en la culpa y la civil generalmente en la culpa y excepcionalmente en el dolo.

"El poder disciplinario en virtud del cual se impone la sanción administrativa, no se ejerce sino durante la vida jurídica de duración del empleo en consecuencia, extinguida la relación jurídica del empleo desaparece el poder disciplinario. La responsabilidad penal es independiente de la duración de la relación jurídica del servidor público con la administración, y por ello la acción penal no se extingue por la separación del servicio del agente culpable y la pena es personal y se extingue con la muerte del mismo. Por su parte la responsabilidad civil o patrimonial se extiende más allá de la sensación del vínculo de la relación jurídica entre la administración y el agente culpable." (59).

El Código Civil al establecer como causa generadora de responsabilidad civil, los hechos y omisiones de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones por el

59).- Díez Manual., Ob. Cit. Pág. 120-121.

incumplimiento irregular de las obligaciones legales impuestas por el Estado al órgano, transforma esa relación jurídica que originalmente se establece entre el Estado y el órgano en una relación jurídica entre el órgano y el particular, ya que el deber que en principio existía sólo frente al Estado, existe ahora también frente al administrado.

La responsabilidad patrimonial, indirecta o subsidiaria del Estado, debe provenir de una actividad humana, bien sea por acción u omisión; en materia de responsabilidad la acción se produce por actos o hechos ilícitos al hacer lo contrario de lo establecido legalmente, en cambio la omisión es un no hacer que de igual manera podría ser causa de determinado daño.

Conforme a lo establecido por el artículo 1927 de la legislación civil federal, la relación jurídico-administrativa se da entre el gobernado afectado moral o patrimonialmente como sujeto activo y como sujeto pasivo al servidor público que causó el daño, que responde directamente o en su caso, en forma solidaria o subsidiaria.

El elemento objetivo de la responsabilidad consiste en el daño o perjuicio causado a una persona. Se ha dicho que éste elemento es esencial de la responsabilidad ya que sin daño o perjuicio no se puede hablar de la existencia de una responsabilidad, en virtud de que éste tiene como fin la reparación o la indemnización respectiva, lo cual no se puede lograr sino existe algo que reparar.

El Código Civil Federal reputa el daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación; por su parte, el perjuicio consiste en la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido en el cumplimiento de la obligación.

El daño es de naturaleza netamente material por constituir una lesión que disminuye el patrimonio, sin embargo, no es el único reconocido por nuestra legislación ya que conforme al artículo 1916 del Código Civil Federal, el daño también puede ser moral porque no recae en el patrimonio de la víctima el cual se conceptúa como "La afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración de aspectos físicos, o bien de la consideración que de sí mismos tienen los demás, y que deberá repararse mediante una indemnización en dinero, independientemente del daño material que también se hubiere ocasionado, así mismo tendrá que ser reparado directamente por el servidor público o por el Estado según corresponda, tal como lo ordena el artículo en comento."

La culpa por su parte, constituye uno de los elementos más discutidos en el Derecho Civil, en debates que van desde negarle un sentido jurídico hasta objetarla como elemento de responsabilidad civil, por considerar injusto que la víctima tenga que soportar el daño y no su autor en aquellos casos en que no ha existido culpa. Por este último motivo surgió la teoría de la responsabilidad objetiva, conforme a la cual debe repararse el daño independientemente de que exista o no la culpa.

La definición de culpa que estima el maestro Ernesto Gutiérrez y González consiste: "En la conducta conciente e intencional o inconsciente por negligencia que causa un daño y que el Derecho considera para los efectos de responsabilizar quien lo produjo." (60).

El nexo causal, constituye el vínculo de la causalidad que debe existir entre la

60).- Gutiérrez y González., Ob. Cit. Pág. 416.

conducta dolosa o por negligencia y el daño o perjuicio causado.

"Es así como la responsabilidad resarcitoria no tiene lugar por el sólo hecho de producirse el daño o el perjuicio sino que es necesario que éstos se originen como consecuencia inmediata y directa de la culpa del servidor público al obrar ilícitamente en el ejercicio de la función pública." (61).

Los elementos que se han señalado son de gran importancia para determinar la presunta responsabilidad y así se afirma que en general el servidor público estará sometido a una triple responsabilidad; civil, administrativa y penal, según haya transgredido una norma civil, administrativa o penal.

"La sanción civil afectará al servidor público en su patrimonio. La sanción administrativa alcanza al agente en sus derechos de servidor público y por último, la sanción penal afecta al servidor público en sus derechos personales que tiene como todo ciudadano y en primer término en su derecho de libertad en cuanto a la pena corporal que implica la privación de la libertad; en segundo término afecta a la libertad, la pena accesoria de inhabilitación, puede también imponerse multa." (62).

Conforme a lo expuesto en el párrafo anterior se concluye que la responsabilidad patrimonial afectará al servidor público civilmente en cuanto a que le corresponda resarcir los daños y perjuicios con motivo de su acción u omisión y, administrativamente, por medio de una sanción económica; el dejar de percibir sueldos por alguna de las sanciones

61).- Delgadillo Gutiérrez., Ob. Cit. Pág. 170-174.

62).- Bielsa., Ob. Cit. Pág. 575.

establecidas por la ley. En tanto que para la responsabilidad personal, el servidor público se verá afectado por las sanciones administrativas establecidas por la ley de responsabilidades, leyes y reglamentos afines o por la privación de la libertad según se trate de delitos que merezcan pena corporal.

3.- LA NATURALEZA REPARADORA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

El problema de la responsabilidad civil ha absorbido toda la materia de la reparación del daño atendiendo al concepto propio de la responsabilidad que como consecuencia da origen a los daños y por consiguiente a la reparación de los mismos. El ámbito de la responsabilidad civil se restringe a la especie de obligaciones que derivan del complejo imputabilidad más capacidad y considerando bajo el título de reparación de daños; las obligaciones de indemnizar por deber de asistencia, solidaridad, garantía, etc.

Sistematizar todos los casos (responsabilidad por culpa, negligencia u omisión) bajo el género reparación de daños da origen a la responsabilidad civil a cargo de aquél a quien incumbe reparar un daño. La idea de la responsabilidad atiende a los principios que ordena la buena fe, la fidelidad y lealtad de los agentes públicos; los principios que prohíben el dolo, el fraude y la torpeza, por lo que, dicha idea no puede escapar a esta contingencia. Su transformación es el resultado de los cambios sociales. La reparación del daño es una forma de establecer el equilibrio en cuya conservación se interesa por el modo de satisfacer a la víctima por el daño sufrido a través de indemnización, reparación o restitución.

•Para realizar la finalidad primordial de la restitución del perjudicado a la

situación anterior, deshaciendo en lo posible los efectos del daño sufrido, se ha empeñado el Derecho con ahínco en todos los tiempos. La responsabilidad civil es reflejo de la propia evolución del derecho, es una de sus más acentuadas características, es en el Derecho Civil preocupación sólo comparable a la que inspira el instituto de la pena." (63).

La víctima de la responsabilidad civil a cargo del funcionario o empleado en ejercicio de sus respectivas actividades, requiere un uso de la acción de la reparación de los daños y perjuicios causados que establece el artículo 1934 de la legislación civil federal, y el artículo 1924 de nuestra legislación, según sea el caso, en busca de la reparación de la afectación sufrida, seguido el procedimiento en todas y cada una de sus fases, que se dicte sentencia condenatoria en los términos de los artículos 1910, 1915 y 1916, o los artículos 1399, 1405 y 1406; de la legislación federal o local respectivamente. Que prevén la responsabilidad civil subjetiva y su modo de satisfacción, o bien, se condene a las consecuencias previstas para la responsabilidad objetiva y que para la misma cause ejecutoria, y que en ejecución de sentencia si se observa que el funcionario ó el empleado carece de bienes o estos no son suficientes para dar cumplimiento a la responsabilidad civil, para que entonces surja la responsabilidad solidaria o subsidiaria del Estado, en los términos del artículo 1927 del Código Civil Federal ó en los términos del artículo 1418 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, en lo que hace a la responsabilidad subsidiaria; según corresponda y en función de la naturaleza reparatoria de la responsabilidad civil.

"Si el particular reclama una indemnización al servidor público, el órgano

63).- Do Aguilar Díaz., Ob. Cit. Pág. 31.

judicial competente habrán de fijar el quántum del daño producido. Si la administración es la que acciona contra el agente, puede ocurrir que el quántum del daño esté ya determinado porque es el momento que aquella ha tenido que pagar al particular. Pero si el daño es causado directamente a la administración por el agente, por ruptura o avería de algún instrumento que ella le ha confiado, la administración podrá fijar el quántum del daño sin perjuicio que el propio agente lo aceptara." (64).

La manera de responder en materia civil, es mediante la reparación de los daños como ya se ha dicho, esta obligación de reparar los daños y perjuicios causados, se llama responsabilidad civil y como he mencionado en temas anteriores, tiene dos fuentes: el hecho ilícito (la conducta antijurídica culpable y dañosa) y el riesgo creado (la conducta lícita e inculpable de manejar un objeto peligroso). Por lo tanto la responsabilidad civil implica reparar los daños y perjuicios causados a otro, por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo. Si se contiene es la indemnización, indemnizar es dejar sin daño.

"La indemnización presenta dos formas: la reparación en naturaleza y la reparación por un equivalente. La primera tiende a borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él, colocando a la víctima en el pleno disfrute de los derechos e intereses que le fueron lesionados. Si la reparación del daño en naturaleza no es posible, se indemniza proporcionando a la víctima un equivalente de los derechos e intereses afectados; se le pagan a la víctima los daños y perjuicios previa una estimación pecuniaria de tipo legal, con un equivalente que consiste en hacer que ingrese en el patrimonio de la víctima un valor igual a aquél de que ha sido privada;

64).- Díez Manual, Ob. Cit. Pág. 131.

compensando de ésta manera el perjuicio." (65).

La indemnización la define el maestro Rafael De Pina como "La cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien en concepto de daños o perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes o en ambos aspectos a la vez."

Con el anterior concepto, se manifiesta que la indemnización debe corresponder al daño que se habrá de reparar. Si el daño consiste en demérito o pérdida definitiva de los bienes o derechos de la víctima, la indemnización deberá ser un sustituto de aquellos que se han deteriorado o han desaparecido; convirtiéndose en una indemnización de carácter compensatorio.

Cuando el daño proviene de un retardo o mora en cumplimiento de las obligaciones, recibe el nombre de moratoria y la cual se presenta con mayor frecuencia con motivo de la responsabilidad contractual, y se consagra por el artículo 2104 del Código Civil Federal, que establece "El que estuviera obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios."

LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN.

El monto y alcance de la indemnización depende de la especie del daño que deba ser resarcido; así tenemos que en cuanto a los daños económicos, las pérdidas o menoscabos sufridos en el patrimonio son indemnizaciones en su integridad. El Código

65).- Bejarano Sánchez., Ob. Cit. Pág. 263.

Civil dispone su completa reparación, ya restableciendo la situación anterior al daño, ya mediante el pago en dinero de su valor (artículo 1915 C.C.F.). Paradójicamente, el daño moral también deberá importar la reparación, aunque éste se fije a consideración de un juez, quien determinará un monto de manera estimativa para que se cubra el concepto de la reparación del daño moral (artículo 1916 C.C.F.).

PROPUESTAS.

TEXTO VIGENTE Artículo 1418.- "El Estado y los municipios tienen obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios y empleados en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado y los municipios cuando los funcionarios y empleados directamente responsables no tengan bienes, o los que tengan no sean suficientes para responder del daño causado." *Código Civil del Estado de Guanajuato.*"

TEXTO VIGENTE.- Artículo 1928.- El Estado tiene obligación de responder de los daños y perjuicios causados por sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria, y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado." *Del Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal.*

TEXTO PROPUESTO.- Artículo 1418.- "El Estado y sus funcionarios y empleados, indistintamente, tienen obligación de responder del pago de daños y perjuicios causados por dolo o culpa de esto, con motivo del ejercicio de las atribuciones que les están encomendadas. El Estado podrá exigir acción de reembolso en contra de los funcionarios o empleados por el valor de las prestaciones que haya cubierto la víctima del daño." *Válido para ambos cuerpos normativos.*

EXPLICACION: Por las relaciones internas entre el Estado y sus funcionarios o empleados (representantes de aquél) en ejercicio de sus funciones, el Estado tiene una

acción de reembolso de las cantidades que ha pagado a la víctima. La primera es una acción de reparación por culpa extracontractual; la segunda, es una acción contractual de reembolso derivada del incumplimiento de la relación de representación existente entre el Estado, el funcionario o empleado que presta sus servicios en la administración pública.

No se incluye la obligación solidaria de reparar el daño, causado por el servidor público cuando este ha procedido con dolo, sometiendo la existencia de tal responsabilidad a sólo el caso de culpa de su representante; ni a la contingencia de que el empleado carezca de bienes suficientes para resarcir a la víctima del importe total o parcial de los daños causados.

Es por ello que la reparación de daño debe consistir en restituir, reparar e indemnizar el interés que se busca proteger, no tiene grados ni dependen las consecuencias dañosas del grado de la culpa ni de intención perversa o del descuido o negligencia en que haya incurrido el agente del daño.

Ahí entonces, si un ciudadano se considera lesionado en su derecho, recurrirá reclamar a la correspondiente indemnización al Estado por el funcionamiento anormal de la administración de justicia o pública, según el caso, sólo que la eventual declaración de responsabilidad en nada alterará, como es sistemáticamente acertado la sentencia que se haya dictado.

En mi modo de ver, la responsabilidad civil, la reparación de los daños injustamente causados por los funcionarios y empleados de la administración pública o de justicia, es un problema que compete al Derecho Público, aunque no se puede juzgar acertadamente ni dictaminar sobre la responsabilidad por actos ilícitos dañosos, sin tocar

el Derecho Penal, en suma, sin prescindir tampoco de la obligación civil para reparar el daño injustamente causado.

El estudio de la responsabilidad civil y en general de la responsabilidad, que si meditamos un poco, caeremos en cuenta que todo el ordenamiento jurídico, absolutamente todo el ordenamiento jurídico, gira (en forma directa o indirecta) alrededor del concepto de responsabilidad. No sólo el ordenamiento jurídico, el concepto mismo de los derechos subjetivos y el fundamento de mi derecho para hacer o dejar de hacer algo, presupone la aptitud para responder frente a terceros, de las consecuencias derivadas del ejercicio que yo haga de ese derecho; es decir, de estar a las consecuencias de mi conducta ante nuestros semejantes.

Ciertamente ningún régimen jurídico-político apreciarse de ser auténticamente democrático, si sus funcionarios o empleados y en general los Titulares del poder público, no asumen ante la sociedad civil la responsabilidad por la reparación de los daños que por dolo, en el ejercicio de sus funciones causan a los gobernados por también culpa, negligencia o inadvertencia. Este preámbulo tiende a despertar en la mente de los juristas, de los mexicanos, la mayor atención sobre este punto fundamental para contribuir al logro de una convivencia justa, ordenada y práctica en la sociedad de la que formamos parte en la medida en que funcionarios, empleados y órganos de la administración y ciudadanía misma, ajuste su conducta al principio de "no dañar a otro".

Bajo la luz de estas premisas, es que tienen validez los conceptos que como proposiciones hago.

CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES.

El concepto de responsabilidad, es de gran amplitud, pues tiene un contenido de orden moral, social, político y jurídico a la vez. Por ello la renovación moral de la sociedad se presenta con una carga política o a la inversa, a la política no se le puede concebir en un recto sentido, sin un fuerte contenido ético. Además de ello, la noción jurídica de responsabilidad presenta dos vertientes, al ser considerada para su estudio; desde la perspectiva del Derecho Penal y del Derecho Civil.

Esta consideración previa, sobre la amplitud del concepto, torna difícil el tratamiento de este tema, pues aunque parezca paradójico, si pretendemos metódicamente habríamos de empezar a desbozar la cuestión jurídica de todo ingrediente de carácter moral, de aspecto social.

Empero esta pureza metódica no tiene validez en ninguno de los aspectos del problema. La cuestión de la responsabilidad en sus distintos aspectos del problema, no puede ser resuelta en forma aislada, ni de manera abstracta, porque es un integrante social y moral de la conducta del hombre, de la persona, en tanto miembro de la sociedad. Es un problema en que todos esos elementos deben ser tomados en cuenta en mayor o menor grado por el jurista, por el sociólogo, por el político, para penetrar en la raíz de la cuestión cuando se proponen partir de un conocimiento realista y adecuar el análisis a la compleja materia objeto de conocimiento, a fin de acercarse a una solución que sea conforme la vida humana a las circunstancias que en ésta se desarrolla y no una simple disquisición ideal o abstracta.

Tal es la amplitud, complejidad y tales son las diversas manifestaciones de la

aparentemente sencilla cuestión: Quien debe responder de un daño que se ha producido, cuando nace esa responsabilidad y cuales son las condiciones (o presupuestos) de la acción de reparación del daño.

A guisa de ser metódico, enumeraré las ideas que a mi juicio merecen destacarse, a saber:-

1) La responsabilidad civil patrimonial tiene su fundamento en el principio enunciado en el artículo 2964 del Código Civil, y su correlativo del Estado de Guanajuato, conforme al cual, "el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquéllos que conforme a la ley son inalienables o inembargables". Este principio enuncia la garantía general con que cuentan todos los acreedores para hacer efectivos sus créditos; pero la responsabilidad propiamente dicha es la que nace de los actos ilícitos o del riesgo creado, fuente de obligación de reparar el daño causado, conocida también como responsabilidad personal.

2) La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no contiene disposiciones sobre responsabilidad civil de los funcionarios y empleados de la Federación y de los Estados a los que se aplica ese ordenamiento. Se refiere a ella, acaso indirectamente y a propósito de la aplicación de las sanciones económicas por faltas administrativas, disponiendo de cuando el acto u omisión ilegítimo o ilícito del servidor público implique lucro y cause daños y perjuicios a la administración, la sanción pecuniaria consistirá, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 55, de dos tantos del lucro obtenido y "de los daños y perjuicios causados por el agente".

3). En este sentido el servidor de la nación, que no es otro en mi parecer el

sentido verdadero de la designación de servidor público, es responsable del cumplimiento de un deber fundamental, propio de un cargo que consiste en ajustar su conducta al ordenamiento jurídico que rige el ejercicio del cargo o la función que desempeña. Así, el concepto responsabilidad significa en el sentido más amplio del vocablo, compromiso u obligación de acatar los deberes que impone el cargo; como significa también en otro respecto estar a las consecuencias del incumplimiento de la conducta debida o legítimamente esperada del servidor público, por el grupo social, por la nación, como colectividad jurídica organizada y que redunda en un daño o perjuicio causado a otro.

4). Viniendo ahora a tratar el aspecto civil de la responsabilidad de los servidores públicos, parece oportuno señalar que ésta se resuelve de acuerdo con las disposiciones del Código Civil del D.F. que atienden a la reparación del daño causado ilícitamente, es decir, por dolo o culpa, según lo dispone el artículo 1910 del Código Civil. La reparación del daño "debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible o en el pago de daños y perjuicios" (primer párrafo del artículo 1915 del Código Civil).

Así pues, la responsabilidad civil de los servidores públicos consiste en la obligación a su cargo de reparar el daño pecuniario que causen en el ejercicio de sus funciones, cuando no proceden con la diligencia, cuidado, honestidad y eficiencia debidos.

5) Los artículos 2455 y 1399 del Código Civil. La responsabilidad civil patrimonial tiene su fundamento en el principio enunciado en el artículo 2455 del Código Civil, conforme al cual, "el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquéllos que conforme a la ley son inalienables o inembargables". Este principio enuncia la garantía general con que cuentan todos los

acreedores para hacer efectivos sus créditos; pero la responsabilidad propiamente dicha es la que nace de los actos ilícitos o del riesgo creado, fuente de obligación de reparar el daño causado, conocida también como responsabilidad personal.

Este comentario se ocupa particularmente de la responsabilidad personal de los servidores públicos, que nace del dolo o la culpa en que aquéllos incurran y se presenta en ese ordenamiento como responsabilidad política, administrativa y penal. En la ley que nos ocupa, la responsabilidad se estructura primordialmente con carácter sancionador y preventivo y no con fines restitutorios o reparatorios que son propios de la responsabilidad civil. No basta desde el punto jurídico, la aplicación de la pena al transgresor de la ley, es preciso proveer en el ordenamiento de los deberes que incumben al servidor público, cuando éste incumplimiento ha sido lesivo a los particulares o al patrimonio de la nación.

6). Es ineficaz desde el punto de vista constitucional investir a la autoridad administrativa de facultades para declarar que el servidor ha incurrido en responsabilidad civil y menos para fijar unilateralmente la cuantía de los que se han causado como consecuencia de la conducta jurídicamente reprobable del servidor público al ejercer su cargo, si lo hace, como ocurre en el caso legal carece de fuerza impositiva, por ser contraria a lo ordenado por los artículos 14 y 16 constitucionales. Es la autoridad judicial la única que puede hacerlo legalmente, siempre que respete las garantías de audiencia y de legalidad y observando la forma de un juicio en el agente responsable haya sido previamente citado a juicio y vencido en él.

La ley incurre en otra omisión verdaderamente lamentable. En efecto, cuando menciona accidentalmente la responsabilidad civil de los servidores públicos, se refiere

exclusivamente a la que se origina frente a la administración pública, estableciendo que aquéllos son responsables por los actos u omisiones en que se incurran en el desempeño de sus respectivas funciones si ha procedido violando las normas de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de un empleo o cargo (artículo 113 constitucional y 55 párrafo final y fracción II del artículo 54 de la ley que se comenta). De la interpretación de estos artículos se puede decir válidamente que esa responsabilidad por daños se refiere a los causados al patrimonio de la nación. Pero ocurre que en un país como el nuestro, que está organizado conforme a un sistema democrático y representativo y es del pueblo, de donde emana la soberanía y toma su origen el poder estatal, los servidores públicos también deben responder de los daños que sufran de los particulares en la misma manera que responden de su actuación frente al Estado.

De otra manera, la ley se ocupa de la responsabilidad de los servidores públicos frente a su patrón que son los órganos del poder. Por lo que se refiere a la responsabilidad frente a los particulares la ley francamente es omisa. En efecto establece en sus disposiciones aquellas medidas para proteger a la Federación, a los Estados de la Unión o al Municipio contra la rapacidad, incuria, negligencia o ignorancia del personal que presta servicios a la administración, pero la misma rapacidad, incuria o negligencia se ha hecho sentir y quizá con mayor incidencia en el patrimonio particular de los gobernados a quienes debe reconocérseles en la ley el derecho para exigir responsabilidad civil de los servidores públicos. Se trata entonces de poner "coto" a la conducta indebida de los servidores públicos, mediante una ley de responsabilidad de los servidores públicos frente a los órganos del Estado y a la vez frente a los individuos que integran el pueblo.

7). *Estamos convencidos de que la simple responsabilidad personal del juzgador cuando incurre en errores o defectos intencionales o culposos en la prestación del servicio jurisdiccional, resulta insuficiente por dos razones: a) la primera consiste en que la mayor parte de los casos los jueces carecen de capacidad económica -nunca han sido los funcionarios mejor remunerados para cubrir los daños y perjuicios que produzcan, y b) en segundo término, para hacer efectiva dicha responsabilidad debe comprobarse el dolo o la negligencia en sus actividades judiciales, lo que no resulta sencillo, y por ello los criterios contemporáneos nos conducen hacia la responsabilidad directa y objetiva del Estado, debe resarcir a los judiciales, particularmente en la materia penal, en la que son más gravosos.*

La obligación de los servidores públicos de reparar el daño que causen a los particulares, no ha podido hacerse efectiva además frente a la dificultad de la prueba de imputación de la culpa, nos encontramos en muchos casos, ante la insuficiencia patrimonial del responsable, que también debe ser probada para proceder después contra el Estado, lo cual demanda una duplicidad de procedimientos judiciales, de erogaciones y de tiempo que hace impráctica la aplicación del precepto.

BIBLIOGRAFIJA.

BIBLIOGRAFÍA.

9).- JEXJOS.

- 1).- Acosta Romero Miguel., Derecho Burocrático., Editorial Porrúa., México, 1995.
- 2).- Acosta Romero Miguel., Teoría General del Derecho Administrativo., Editorial Porrúa., México, 1990.
- 3).- Bejarano Sánchez Manuel., Obligaciones Civiles., Tercera Edición., Editorial Harla, S. A., México, 1989.
- 4).- Bielsa Rafael., Principios de Derecho Administrativo., 3a. Edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires Argentina, 1966.
- 5).- Borja Soriano Manuel., Teoría General de las Obligaciones., Editorial Porrúa., 13va. Edición, México, 1994.
- 6).- De Aguilar Díaz José., Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo II, Editorial Cajica, México-Lima-Buenos Aires, 1957.
- 7).- De Laubadoré André., Manual de Derecho Administrativo., Editorial Temis., Librería Bogotá-Colombia, 1984.
- 8).- Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto., Elementos de Derecho Administrativo., Editorial Limusa, México, 1990.
- 9).- Diez Manuel María., Derecho Administrativo., Editorial Plus Ultra, Buenos Aires Argentina, 1971.
- 10).- Fraga Gabino., Derecho Administrativo., 31va. Edición, Editorial Porrúa, 1991.
- 11).- Gastón Jéze., Principios Generales de Derecho Administrativo., Tomo II, Vol. 1o., 19va. Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina.

- 12).- Gutiérrez y González Ernesto., Derecho de las Obligaciones., Editorial Cajica, Puebla, 1991.
- 13).- León Duguit., Traite de Droit Constitutionnel., Tomo 2do., Edición Depalma, Buenos Aires Argentina.
- 14).- Muñoz Luis., Derecho Civil Mexicano: Obligaciones y Contratos., Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México D.F.
- 15).- Olivera Toro Jorge., Manual de Derecho Administrativo., 5ta. Edición, Editorial Porrúa, México, 1988.
- 16).- Petit Eugene., Tratado Elemental de Derecho Romano., Editorial Epoca S.A., México, 1990.
- 17).- Quintanilla Miguel Angel., Derecho de las Obligaciones., Editorial Cárdenas, México, 1981.
- 18).- Rojina Villegas Rafael., Compendio de Derecho Civil; Teoría General de las Obligaciones., Tomo III, Editorial Porrúa, 17va. Edición, México D.F., 1991.
- 19).- Rojina Villegas Rafael., Derecho Civil Mexicano., Tomo V, Editorial Porrúa, México, 1991
- 20).- Serra Rojas Andrés., Derecho Administrativo., Editorial Porrúa, México, 1965.

II).- LEYES Y CODIGOS.

- 1).- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, Décimo Primera Edición, Ediciones Depalma S. A. de C. V., México, 1994.
- 2).- Código Civil para el Estado de Guanajuato, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1995.
- 3).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos., Editorial Pac, S.A. de C.V., Cuarta Edición, Septiembre de 1993.
- 4).- Constitución Política para el Estado de Guanajuato, Gobierno del Estado, Anexo: Decreto Número 147 del H. Quincuagésimo Segundo Congreso Constitucional del Estado, que reforma y adiciona la Constitución Política del Estado de Guanajuato. Anexo al periódico oficial No. 14 del viernes 17 de febrero de 1984.
- 5).- Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato, publicada en el periódico oficial número 27 del 3 de abril de 1984 por decreto número 150.
- 6).- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Segunda Edición, Ediciones Delma S.A. de C.V., México, 1994.

III).- OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

- 1).- Arce Macías Carlos y Rendón Huerta Barrera Teresita., Ponencia, La Responsabilidad del Estado y los Municipios frente al particular; Foro de Consulta, sobre modificaciones a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado, Fecha 10 de Noviembre de 1994, Ciudad de Guanajuato, Gto.