

Unidad 10

- **Los servidores públicos.**

UNIDAD 10

LOS SERVIDORES PUBLICOS

LA FUNCIÓN PÚBLICA

Bajo el rubro función pública, los tratadistas de nuestra materia estudian las relaciones de la Administración Pública con sus funcionarios y empleados, lo cual puede dar lugar a confusiones, ya que el concepto función denota acción, actividad, y lo público es lo relativo al Estado, de lo que se deriva que la función pública es la actividad que el Estado realiza a través de sus órganos y que se manifiesta por conducto de sus titulares.

De acuerdo con la idea anterior, la materia correspondiente a la actividad del Estado, con el estudio de sus fines, funciones y atribuciones, fue tratada en el capítulo dos de esta obra, por lo que es necesario aclarar que en este capítulo trataremos lo relativo a los trabajadores de la Administración Pública Federal, su naturaleza, sus derechos y obligaciones, y el régimen de responsabilidad a que se encuentran sujetos.

NATURALEZA JURÍDICA

Diversas corrientes han pretendido explicar la naturaleza jurídica de la relación que se genera entre el servidor público y la administración. Una de ellas considera que se trata de una relación de Derecho Privado, ya que para ambas partes se establecen derechos y obligaciones a través de la manifestación de su consentimiento, por lo que se trata de un contrato. Sin embargo, ya que el desempeño de la función exige lealtad, legalidad, imparcialidad, honradez y eficiencia, en razón del interés público, las normas sólo pueden ser de Derecho Público.

Dentro de la concepción del Derecho Público existen tres diferentes teorías que tratan de explicar esta relación. La primera considera que la relación se da por un

acto unilateral, ya que el servicio a prestar es impuesto unilateralmente por el poder público, lo cual no es posible ya que la libertad de trabajo es una garantía individual en los términos del artículo 5o. constitucional. La segunda le da un carácter de contrato administrativo, en virtud del concurso de voluntades que se requiere, sin embargo, la naturaleza pública del interés, materia de la relación, no puede quedar sujeta a la negociación, por lo que esta teoría se desecha.

La tercera teoría, de mayor aceptación, dice que la concurrencia de voluntades es indispensable para la aplicación de un estatuto específico, predeterminado por la ley, que no puede ser modificado por el interés de las partes. ya que su consentimiento sólo genera la individualización de la disposición general al caso concreto. Esta teoría se denomina del acto-condición.

Es necesario señalar que en el caso de los servidores públicos de la administración centralizada, la relación se da por un nombramiento. Cuando la relación se genera por el concurso de más voluntades el acto recibe el nombre de elección.

EL SERVIDOR PÚBLICO

De acuerdo con el artículo 108 constitucional, son servidores públicos: "Los representantes de elección popular, los miembros de los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal. los funcionarios y empleados, y en general toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal".

Tomando en consideración lo anterior, el servidor público es toda persona que presta sus servicios al Estado; sin embargo, por el objeto de nuestro estudio, no nos referimos a todas, sino sólo a aquellas que pertenecen a los organismos e instituciones que integran la Administración Pública Federal.

Aun cuando el concepto de servidor público es el que en forma general ha adoptado nuestra Constitución para referirse a los empleados del Estado, en nuestro sistema legal se sigue haciendo la distinción entre funcionarios y empleados, sin que se precise la diferencia entre uno y otro.

La doctrina ha pretendido diferenciar las calidades de funcionarios y empleados: a) a partir de la duración en el empleo, b) de su retribución, c) de la naturaleza del derecho que regula la relación, d) del tipo de sus funciones y e) del tipo de ordenamiento que regula su actuación.

Estos criterios son objetables en vista de que:

a) La duración en el empleo no es nota de distinción entre uno y otro concepto, ya que puede haber funcionarios que tengan igual o mayor tiempo de permanencia que algún empleado.

b) La retribución tampoco da bases de distinción puesto que de acuerdo con el artículo 5o. Constitucional, a todo trabajo le corresponde su justa retribución, por lo que tanto funcionarios como empleados deberán ser retribuidos económicamente por los servicios que presten a la Administración Pública, y sus presupuestos y tabuladores no hacen ninguna diferenciación al respecto.

c) No es posible aceptar la tesis de la naturaleza del derecho que regula la relación de servicio, ya que todos los empleados se encuentran sometidos al mismo régimen de Derecho Público. y por lo tanto no hay diferencias entre funcionarios y empleados.

d) En lo que respecta al tipo de funciones, tampoco es suficiente para hacer la distinción, ya que esta tesis sostiene que el funcionario es el que tiene la atribución para decidir y ordenar, y los empleados sólo son ejecutores. lo que no es suficiente para diferenciarlos, ya que en la relación jerárquica siempre hay alguien que ordena y alguien que obedece, aun entre funcionarios.

Respecto al ordenamiento que regula la actuación, se ha dicho que el funcionario tiene sus facultades previstas en la Constitución y en las leyes, y los empleados en los reglamentos. Lo anterior es inconcebible y no demuestra la diferencia entre los conceptos que se analizan, ya que de acuerdo con nuestro sistema jurídico, los órganos administrativos obtienen sus facultades bajo los tres sistemas: constitucional, legal y reglamentario.

Por nuestra parte, consideramos que el funcionario público es aquel que ocupa un grado en la estructura orgánica y que asume funciones de representación, iniciativa, decisión y mando; mientras que el empleado es la persona que presta sus servicios a la Administración Pública sin facultades de representación, decisión y mando. Es decir, el funcionario es aquel que ejerce las actividades, competencia u "oficios" del órgano, y no la persona que lo auxilia, ya sea en actividades materiales o técnicas, por ejemplo la secretaria, la mecanógrafa, o el profesionista al que se le encomienda el dictamen de un asunto. pero que la resolución en que se exterioriza no le es atribuida.

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

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

Disciplinario, y otra que podríamos denominar Derecho Laboral Burocrático; y en segundo término, este 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, que más adelante señalaremos.

El Derecho Disciplinario consiste en el conjunto de normas que regulan el comportamiento de los servidores públicos, las cuales están fundamentadas en la facultad de organización y funcionamiento del Poder Ejecutivo, con arreglo a lo dispuesto por los artículos 89, fracciones I y 11, y 90 constitucionales, que establecen un sistema de sanciones a efecto de que la actuación de los servicios públicos se ajuste a los valores tutelados, establecidos en el título cuarto de la Constitución.

La aplicación de las normas disciplinarias por la Administración Pública, no tiene como supuesto la relación laboral, sino la calidad o posición de sus trabajadores en cuanto servidores públicos, de donde se deriva la sanción por el incumplimiento de las obligaciones para con la sociedad. Los órganos encargados de la imposición de sanciones disciplinarias actúan en función de autoridad, totalmente ajena a cualquier relación laboral.

No hay que confundir las normas disciplinarias de la Administración Pública Federal, que por su naturaleza revisten actos de autoridad, con las normas que regulan directamente las relaciones obrero patronales, que se caracterizan por su contenido prestacional.

El fundamento constitucional y legal del Derecho Disciplinario lo constituye el título cuarto de la Constitución Política y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

La regulación de las relaciones laborales entre la Administración Pública Federal y sus servidores, está integrada en varios sistemas, como son:

A. El establecido por el Apartado "A" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal del Trabajo. En este sistema se encuentran reguladas las relaciones obrero-patronales entre los trabajadores y ciertos organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

Entre los organismos descentralizados que se encuentran bajo este sistema están: Petróleos Mexicanos. Instituto Mexicano del Seguro Social. Ferrocarriles Nacionales de México. Comisión Federal de Electricidad.

B. *El regulado por el Apartado "B" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado.* El artículo 1º. de esta ley establece las dependencias y los trabajadores que se encuentran bajo este régimen, en las que incluye a los trabajadores de los Poderes de la Unión (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y a ciertos organismos descentralizados que identifica de manera expresa.

C. *El de los Trabajadores de Confianza.* Estos trabajadores, al quedar excluidos en el régimen de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado (Art. 8º.) su sistema jurídico-laboral se integra por el Apartado "B" del artículo 123 constitucional, los principios generales del derecho y los criterios y jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

D. *El de los Miembros del Servicio Exterior Mexicano.* El Servicio Exterior Mexicano es el órgano permanente del Estado que se encarga de representarlo en el extranjero y de ejecutar la política exterior del Gobierno Federal, así como de promover y salvaguardar los intereses nacionales ante los Estados extranjeros u organismos y reuniones internacionales (Art. 1 o. de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano), su personal de carrera estará integrado por quienes ingresen a las ramas diplomática, consular y administrativa.

Este personal por disposición del artículo 8º. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado queda excluido de su régimen, rigiéndose por lo establecido en el Apartado "B" del artículo 123 constitucional, así como por la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano y su Reglamento, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción XIII del artículo 123.

E. *El de los Miembros de las Fuerzas Armadas (Ejército Mexicano y Marina Nacional).* También los miembros del ejército y Armada Nacional. con excepción del personal civil de las secretarías de la Defensa Nacional y de Marina. quedan excluidos en la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado (Art. 8º.), y por lo tanto su régimen quedará integrado por el Apartado "B" del artículo 123 constitucional y las demás leyes que contiene la disciplina castrense. entre ellas, la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, y la Ley Orgánica de la Armada de México. de acuerdo a lo señalado por la fracción XIII del artículo 123.

OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Las obligaciones impuestas a los servidores públicos de la administración son numerosas y se encuentran tanto a nivel constitucional como legal y reglamentario.

Desde el punto de vista constitucional, los funcionarios, sin excepción alguna, antes de la toma de posesión, deberán presentar la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.

Para todos los servidores públicos, sean funcionarios o empleados, la Constitución prevé ciertos valores que deberán salvaguardar en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones. Estos valores tutelados son: la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

En cuanto a la descripción de estos valores, José Trinidad Lanz Cárdenas señala:

“Legalidad, es decir, lo contrario de la arbitrariedad, del capricho; honradez, la honestidad, la seriedad y la ética, acompañadas del brazo y por la calle; lealtad, lealtad al Estado, a las instituciones, no a las personas ni a los partidos; los deberes de esos otros intereses; imparcialidad y eficiencia, la imparcialidad introduce en nuestro derecho administrativo por vez primera después de muchos años de haberse olvidado en el derecho mexicano, exceptuando en la legislación del Poder Judicial, las restricciones y la prohibición al nepotismo que ya existía desde las leyes de indias. ..(*La Ley de Responsabilidades, un código de conducta del servidor público*, revista INAP-PRAXIS, No. 65, 1984).

La Ley Federal de Responsabilidades, con el fin de garantizar los valores antes citados, establece en su artículo 47, las obligaciones del servidor público, cuya inobservancia dará lugar al establecimiento de responsabilidades administrativas. Además de estas obligaciones, la ley (Art 80) establece para los servidores públicos, de nivel de jefe de departamento hacia los niveles superiores, la obligación de presentar anualmente su declaración de, situación patrimonial. Resulta oportuno destacar la obligación que también se prevé en esta ley, de que los servidores públicos se abstengan de recibir dádivas, obsequios o beneficios para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civil, que proceda de personas que se encuentren vinculadas directamente con las facultades de que está investido.

Por otra parte, las leyes laborales también prevén para los trabajadores de la Administración Pública una serie de obligaciones inherentes a su relación laboral o de servicio. Para la Administración Pública Central y algunas instituciones de la paraestatal, la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 43 establece las obligaciones de los titulares de las dependencias y entidades: por su parte, el numeral 44 de tal ordenamiento, señala las obligaciones de los trabajadores.

El artículo 134 de la Ley Federal del Trabajo prevé las obligaciones de los trabajadores de la Administración Pública Paraestatal que se rigen por tal ordenamiento.

Los derechos de los servidores públicos regulados en los dos ordenamientos antes señalados, se pueden resumir en: derecho al ascenso, derecho al sueldo o salario, derecho de asociación sindical, derecho a la huelga, derecho a ventajas económicas, como compensaciones, horas extras, gastos de representación, gratificaciones, aguinaldos, derecho a la seguridad social, etc.

Por último, es necesario señalar que dada la carencia de un estatuto general legal de la función pública, los ordenamientos antes señalados no son los únicos que prevén derechos y obligaciones de los servidores públicos, pues éstos se encuentran dispersos en distintas leyes administrativas; así como en reglamentos interiores y reglamentos de condiciones generales de trabajo.

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La omisión al cumplimiento de las obligaciones que impone a los servidores públicos la función pública, puede dar lugar a cuatro tipos de responsabilidades: la penal, la civil, la política y la administrativa.

La responsabilidad penal que se prevé en el título X del Código Penal Federal, establece once delitos en los que pueden incurrir los servidores públicos, y que son: ejercicio indebido de servicio público, abuso de autoridad, coalición de servidores públicos, uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencia, cohecho, peculado y enriquecimiento ilícito.

En el caso de que algunos funcionarios tengan la protección constitucional, anteriormente denominada "fuero", como requisito de procedencia para poder ser procesado, de acuerdo con lo establecido por los artículos 109, fracción 11 y 111 constitucionales, así como el capítulo 111 del título II de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, será necesaria la declaratoria de procedencia que dicte la H. Cámara de Diputados.

La responsabilidad civil se prevé como el daño que causen los funcionarios a los particulares, cuando obren en el ejercicio de sus funciones. Este daño puede ser económico, y consistir en 1ª pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio; o bien, daño moral, entendiéndose por éste la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, configuración, vida privada y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí mismo tienen los demás. La responsabilidad civil se exigirá de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1916 y 1928 del Código Civil Federal.

También existe la responsabilidad de naturaleza civil para con el Estado, que es aquella en la que incurren los funcionarios y empleados, por sus actos u omisiones de los que resulte un daño o perjuicio, estimable en dinero, que afecte a la Hacienda Pública Federal, al Distrito Federal, o el patrimonio de los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y de los fideicomisos públicos. Este tipo de responsabilidad tiene su base en la Ley sobre el Servicio de Vigilancia de Fondos y Valores de la Federación y su Reglamento, en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, o bien en la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda.

La responsabilidad política está prevista en los artículos 109, fracción 1 y 110 constitucionales, y en el título segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y se deriva de las conductas que afectan los intereses públicos fundamentales y su buen despacho. Los sujetos de responsabilidad política, por integrar un poder público, por su jerarquía o bien por la trascendencia de sus funciones, son los senadores y diputados del Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito, los magistrados y jueces del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los secretarios de Estado, los jefes de los departamentos administrativos, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los directores generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimilados a éstas y fideicomisos públicos.

También podrán ser sujetos de juicio político los gobernadores de los Estados, diputados locales y magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, por violaciones graves a la Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

La responsabilidad administrativa se encuentra prevista en los artículos 109, fracción III y 113 constitucionales, y en el título tercero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Este tipo de responsabilidad se establece para todos los servidores públicos, por actos u omisiones en los que incurran, y que afecten los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

El artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece un catálogo de obligaciones que sujeta a todo servidor público, con el fin de salvaguardar los principios antes señalados y cuyo incumplimiento dará lugar a la imposición de sanciones administrativas, las cuales pueden ser:

I. Apercibimiento privado o público.

II. Amonestación privada o pública.

III. Suspensión.

IV. Destitución del puesto.

V. Sanción económica.

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

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. *Teoría General Del Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa., S.A. México, 1984.

CÁRDENAS, Raúl F. *Responsabilidad de los funcionarios Públicos*, Editorial, Porrúa, S.A., México, 1982.

DIEZ, Manuel, M. *Manual de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial plus-Ultra, Buenos Aires, 1983.

FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

LANZ CÁRDENAS, José Trinidad. *La Ley de Responsabilidades, un código de*

conducta del Servidor Público, I.N.A.P., Praxis No 65., México, 1984.
ORTIZ REYES, Gabriel. *El Control y la Disciplina en la Administración Pública Federal*, Editorial PAC, México, 1986.