



FERNANDO XOCHIHUA SAN MARTÍN

¿Los universitarios son servidores públicos? A propósito de los delitos electorales en Guerrero

Todo servidor público que realice actos contrarios a las leyes electorales, previa investigación realizada por la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales (FEPADE), debe estar sujeto a un proceso judicial, para en el caso de ser encontrado responsable de tales actos, ser sentenciado a cumplir con una pena.

La Constitución General de la república, las constituciones locales y leyes del país, establecen quiénes son servidores públicos, asimismo, la legislación penal señala los supuestos jurídicos considerados como delitos electorales; sin embargo, es importante dilucidar si los funcionarios y empleados de las universidades públicas autónomas por ley, son o no considerados "servidores públicos" para efecto de delitos electorales, esto en virtud de que en una sentencia¹ del Tribunal Electoral del Estado de Guerrero (ámbito estatal del cual abordaremos), determinó que el Rector de la Universidad Autónoma de Guerrero, no tiene el carácter de servidor público, y como consecuencia de este fallo, puede interpretarse que los funcionarios y empleados de dicha institución, no son servidores públicos.

Aunado a lo anterior, es pertinente empezar por establecer los conceptos básicos doctrinarios de los términos "servidor público" "funcionario o cargo público", para después relacionarlos con los conceptos contemplados en las constituciones tanto federal como locales y leyes respectivas, y así, concluir si los miembros de la comunidad universitaria son o no servidores públicos, y si pueden o no ser sujetos de responsabilidades en caso de incurrir en actos que contravengan las leyes electorales y cuyos elementos configuren un delito electoral.

¹ Recaída en el expediente TEE/SSI/JEC/004/2010.

De acuerdo con el Diccionario de Derecho Electoral del autor José Alfredo Dosamantes Terán,² servidor público, es toda persona que desempeña un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal Centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales.

Por *funcionario* puede entenderse a la persona física que “dispone de poder jerárquico respecto de los empleados y de los funcionarios inferiores; poder que deriva en capacidad de mando, de decisión y de disciplina; son los llamados mandos medios y aparte de los mandos superiores”.³ Por “Alto funcionario”, de acuerdo con Rafael Martínez Morales,⁴ es aquella persona que desempeña un cargo de elección popular o se encuentra en el máximo nivel dentro del Poder Judicial o es titular de cualquier dependencia del Poder Ejecutivo.

Por el término *empleado público*, puede decirse de toda persona física que “presta sus servicios para algún órgano del estado, en virtud de un nombramiento o por estar incluido en las listas de raya, y se desempeña normalmente en actividades de apoyo al funcionario. No tiene poder de decisión, disposición de la fuerza pública o representación estatal alguna”.⁵

Como podemos observar, los conceptos doctrinarios nos muestran que un servidor público es toda persona física que ocupa un cargo, empleo o comisión dentro de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, o bien en alguno de los organismos descentralizados o paraestatal de la administración pública.

Veamos ahora el concepto jurídico de servidor público, pues éste es el que nos dará la solución al problema planteado.

² 2ª Ed., México, Porrúa, 2004, p. 307.

³ MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., *Derecho burocrático*, 2ª Ed., México, Edt. Oxford, 2000, Diccionarios jurídicos temáticos, Vol. 5, p. 97.

⁴ *Ídem*.

⁵ *Ídem*.

El primer párrafo del artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos considera como servidor público, para efectos de responsabilidades (política, penal y administrativa), a:

1. Los *representantes de elección popular*, es decir, diputados y senadores al Congreso de la Unión, y el Presidente de la República;
2. Los *miembros del Poder Judicial de la Federación*, es decir, los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; del Tribunal Electoral; del Consejo de la Judicatura Federal; de los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, y de los Juzgados de Distrito. Aún cuando la propia Constitución no señala con claridad a que se refiere cuando establece "miembros del Poder Judicial Federal", debe entenderse que son servidores públicos todos los funcionarios y empleados que laboran en el Poder Judicial Federal.
3. Los *miembros del Poder Judicial del Distrito Federal*.
4. Los *funcionarios, empleados, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, y en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*.
5. Los *funcionarios, empleados, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal⁶ o en el Distrito Federal*.
6. Los *servidores públicos de los organismos a los que la Constitución Política otorga autonomía*. Actualmente son: El Instituto Federal Electoral, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Banco de México, el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, las Universidades Públicas, entre otras.

Todos estos servidores públicos, de acuerdo con la Constitución, serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Como se puede observar, el sexto punto que describimos, podemos concluir que son servidores públicos todos los funcionarios, empleados, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en los organismos públicos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga autonomía, concretamente de las universidades públicas, pues el fundamento constitucional de las universidades autónomas, lo encontramos en el artículo 3º, fracción VII.

Por otro lado, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 2º, establece que son sujetos de responsabili-

⁶ A sabiendas que la Administración Pública Federal, de acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se divide en centralizada y descentralizada o paraestatal.

dades los servidores públicos mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, así como todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales. Este artículo amplía el concepto de servidor público, pues no sólo se requiere pertenecer a algún órgano del estado, sino que también pueden ser aquellos que manejen o apliquen recursos federales, como es el caso de la Universidad Autónoma de Guerrero, pues en el artículo 8º de la Ley de dicha institución, establece que el patrimonio universitario se constituye por los subsidios anuales, ordinarios y extraordinarios del gobierno federal, entre otros, lo cual se concluye que esta institución sí maneja o aplica recursos económicos federales.

De los fundamentos jurídicos antes señalados, podemos concluir que los funcionarios y empleados de la Universidad Autónoma de Guerrero, sí son "servidores públicos", además de que estudiosos del Derecho Administrativo, así como tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han considerado que las universidades públicas autónomas por ley, son organismos descentralizados de la administración pública, con autonomía especial.

Toca ahora verificar si en la Constitución y leyes del estado de Guerrero, se encuentra algún fundamento en el que se reconozca o se interprete que los funcionarios y empleados de la Universidad Autónoma de Guerrero son o no servidores públicos.

El artículo 110 de la Constitución Política del Estado de Guerrero, señala que son servidores públicos: los representantes de elección popular, los miembros del Poder Judicial, los integrantes del Tribunal Electoral del Estado, los consejeros electorales y demás servidores del Instituto Electoral del Estado, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública estatal o municipal; todos éstos serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Por su parte, el artículo 2º, de la Ley Número 674 de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Guerrero, dispone que son sujetos de responsabilidades, los servidores públicos señalados en el artículo 110 de la Constitución (antes citada), así como aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos del estado y de los municipios. Esta última disposición vincula a los funcionarios de la

Universidad Autónoma de Guerrero, en virtud de que dicha institución recibe anualmente subsidios del estado.⁷

Curiosamente, la Constitución guerrerense y su respectiva ley de servidores públicos, no contemplan de forma expresa a los órganos constitucionales autónomos locales; si bien es cierto, que se refiere a los miembros del Instituto Electoral y del Tribunal Electoral, mismos que son reconocidos por la constitución local como organismos autónomos, éstos no son los únicos organismos autónomos en el estado, pues el Decreto 277 de Presupuesto de Egresos del estado, reconoce también a la Auditoría General del Estado, a la Comisión Estatal de Defensa de los Derechos Humanos, a la Universidad Autónoma de Guerrero y a la Comisión de Acceso a la Información Pública,⁸ como órganos autónomos.

Como podemos darnos cuenta, se analizan dos tipos de vínculos que pueden servir para considerar a los funcionarios y empleados de la Universidad Autónoma de Guerrero como “servidores públicos”. Estos vínculos son: a) el fundamento constitucional contemplado en el artículo 108 de nuestra Carta Magna, donde se establece que son considerados servidores públicos los miembros de los organismos autónomos constitucionales, y b) el hecho de que a las universidades públicas autónomas por ley, forman parte de la administración pública del estado, con autonomía especial.

Además de los vínculos anteriores, hay un fundamento legal que permite una interpretación clara y precisa para determinar quiénes son considerados “servidores públicos”, los cuales están sujetos a responsabilidades en materia de delitos electorales; me refiero al artículo 290, fracción III, del Código Penal del Estado de Guerrero, que a la letra dice:

⁷ Véase Anexo 2, del Decreto número 277 de Presupuesto de Egresos del Estado de Guerrero para el ejercicio fiscal 2010, expedido por el H. Congreso del Estado de Guerrero, en <http://www.guerrero.gob.mx/pics/legislacion/964/D277PEEGEF10.pdf>

⁸ Actualmente se denomina Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Guerrero, según decreto que crea la Ley Número 374 de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Guerrero, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado, con fecha 15 de junio de 2010.

Artículo 290. Para los efectos de este capítulo se entiende por:

...

III. Servidores públicos. A quienes se encuentren en los términos del artículo 110 de la Constitución Política del Estado y 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Este artículo nos remite al 108 de la Constitución federal, el cual establece que son servidores públicos los miembros de los órganos que la propia constitución otorga autonomía, y como consecuencia queda incluida la Universidad Autónoma de Guerrero, además de que, en el artículo 1º de la Ley de la Universidad Autónoma de Guerrero, establece que dicha institución se rige por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Guerrero y demás disposiciones normativas universitarias, por tanto, queda claro que el Congreso del Estado, en uso de su facultad soberana otorgada por el pueblo de Guerrero, creó a la Universidad mediante una ley⁹ que se encuentra sujeta de forma directa a la Constitución federal.

Bajo este orden de ideas, se puede concluir que los funcionarios y empleados de la Universidad Autónoma de Guerrero, sí son servidores públicos, y como consecuencia, pueden ser sujetos de responsabilidad penal, en caso de que sus conductas encuadren dentro de los supuestos jurídicos establecidos en el artículo 296 del Código Penal del Estado, y ser acreedores a una multa de doscientos a cuatrocientos días de salario mínimo diario vigente en el estado y prisión de 1 a 9 años, además de la pena señalada, podrán ser inhabilitados de uno a cinco años y, en su caso, destituidos del cargo, tal como lo dispone el artículo 291 del Código Penal del Estado de Guerrero.

⁹ Publicada en el Periódico Oficial del Estado, Libre y Soberano de Guerrero, el día 28 de agosto de 2001.