

## CUANDO LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS PIDEN AMPARO

Daniel SOLORIO RAMÍREZ

...quien estudia derecho suele creer que al terminar el examen profesional acabó con el último de sus exámenes y que no sufrirá más el tormento de ser preguntado y calificado. Pero lamento decirles que eso no es cierto. Aún después de que hayan pasado el examen profesional entrarán a un despacho de abogados y habrán de responder ante los socios, que calificarán sus escritos con el mismo detalle con que lo hicieron sus profesores. Algún día serán socios de ese despacho, pero el más antiguo de los socios examinará su trabajo y los calificará en su mente. Después serán ustedes los socios más antiguos e importantes de ese despacho, pero serán los jueces quienes busquen cualquier grieta en sus armaduras. Si acaso llegan a ser secretarios de la Suprema Corte de Justicia, serán los ministros para quienes trabajen, los que examinarán con cuidado sus proyectos de sentencia, y si llegan a ser jueces de distrito, los tribunales colegiados o a Suprema Corte les dirán en qué han errado al aplicar la ley, y en su caso, revocarán sus decisiones. Y si por una extraordinaria circunstancia alguno de ustedes llega a ser magistrado o ministro de la Suprema Corte, para dictar fallos que no puedan ser ya recurridos en este país, habrá sin embargo, barras de abogados y revistas de derecho que analizarán minuciosamente sus decisiones y apuntarán las inconsistencias y contradicciones. Pero aun si ustedes se dedican al ejercicio libre de su profesión de abogado, como litigantes, para tener la mayor, la máxima de las libertades, siempre, siempre estará el cliente, asomándose a su hombro y exigiéndoles cuentas.

Genaro David GÓNGORA PIMENTEL, *Reflexiones sobre la función de los abogados y los abogados jueces.*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Pero el amparo no fue creado para los funcionarios*. III. *Amparo y garantía de legalidad*. IV. *Los argumentos para que proceda*. V. *Baja California un estado pionero*. VI. *Peñuelas Romo inamovible*. VII. *Michoacán: el caso Arreola Vega*. VIII. *Las conferencias del ministro Góngora*. IX. *El desbordante optimismo de la Corte*.

## I. INTRODUCCIÓN

En los viejos tiempos (*todavía tan recientes*) era imposible que un funcionario público intentara una defensa jurídica para permanecer contra la voluntad de sus superiores en el puesto público que le había sido confiado. La disciplina de partido se filtraba hacia el interior del gobierno y nadie anteponía un derecho propio, real o supuesto, a la voluntad omnímoda del jefe real o imaginario. Y como también el jefe tenía otro jefe, y éste a su vez otro, y así hasta llegar a la cúpula del poder, la disciplina se filtraba por los intersticios del alma de los funcionarios públicos y todo lo cubría. Ahí, en el interior del gobierno, no había riesgos ni cuarteaduras. Los funcionarios podían ser despojados de sus cargos sin que osaran formalizar reclamación alguna. Se conformaban con repetir resignadamente la vieja oración: “el señor me lo dio... el señor me lo quitó... bendito sea el nombre del señor!”<sup>1</sup>

Pero la llegada del pluralismo político transformó las cosas hacia el interior de los poderes públicos, en todos los ámbitos de la vida nacional. Hoy los funcionarios ya no se someten acriticamente a sus superiores, ni a quienes intervienen en su selección, nombramiento o remoción. Hoy

<sup>1</sup> José Luis Cebrenros Samaniego, Olympia Angeles Chacón y María Esther Rentería Ibarra, magistrados del Tribunal Superior de Justicia de Baja California recientemente hicieron referencia a esta época: “...Hace poco más de diez años era impensable que los miembros del Poder Judicial del Estado a título personal se dirigieran a la opinión pública sin recabar la autorización del presidente del Tribunal Superior de Justicia... se consideraba un pecado de insubordinación que se pagaba con el cargo y se estigmatizaba la conducta como desleal, así fuera la más justa de las causas la suya; la fuerza de la represión radicaba en el ejercicio radical del poder y en la autocensura; ésta era la de más peso porque los servidores del Poder Judicial ni siquiera nos cuestionábamos la posibilidad de usar los medios de comunicación para ventilar lo que sucedía al interior de los tribunales;... sólo los políticos podían sacar a la luz pública los problemas del gobierno”. Manifiesto publicado en *La Crónica*, 9 de agosto de 2001, dirigido a la opinión pública y a la SCJN.

están dispuestos a acudir a la defensa de lo que fundada o infundadamente consideran sus intereses. Echan mano de todo tipo de defensas, inclusive del juicio de amparo, para permanecer en el cargo público que ocupan o para alcanzar el cargo a que aspiran.<sup>2</sup>

## II. PERO EL AMPARO NO FUE CREADO PARA LOS FUNCIONARIOS

El juicio de amparo fue concebido como una defensa de los particulares contra las arbitrariedades del poder público, contra los abusos de los gobernantes. Su historia, sus orígenes, su naturaleza, sin espacio a dudas nos dicen que esta acción jurídica fue creada para la defensa del interés individual. El poder que ejercen los órganos del Estado con frecuencia afecta la esfera jurídica de los gobernados, y si esa afectación lastima garantías individuales el acto específico de autoridad puede ser invalidado por un juez de amparo a petición del afectado. Eso lo sabe cualquier estudiante de quinto semestre de derecho. Los precoces lo aprenden antes.

Así, esta acción creada para proteger los derechos individuales —materiales o inmateriales, corpóreos o incorpóreos, pecuniarios o de carácter moral, incorporados o susceptibles de incorporarse, de ingresar al patrimonio jurídico de las personas—, protege ampliamente al particular en su carácter de gobernado, cuya esfera jurídica está constantemente expuesta a sufrir afectaciones con motivo de los actos que emiten las autoridades.

Revisar que los actos de autoridad se ajusten al orden jurídico; que sean respetuosos de las garantías individuales, y en caso contrario invalidarlos para restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía individual violada, ese es objeto finalístico de la acción de amparo, que sólo puede ser promovida por los individuos particulares, por los gobernados,

<sup>2</sup> De pocos años a la fecha son comunes las noticias sobre a juicios de amparo promovidos por los jueces contra actos de los Consejos de la Judicatura; secretarios y actuarios contra los jueces y tribunales superiores; diputados contra la Cámara legislativa a que ellos mismos pertenecen; aspirantes a cargos públicos contra el Congreso del Estado por no haberles otorgado el nombramiento que esperaban; magistrados de Tribunales Superiores que reclaman a los gobernadores y a los Congresos de los Estados el haberles una ratificación o una reelección, etcétera. Lo cierto es que la litigiosidad se filtró hacia el interior de los poderes públicos, provocando en el gobierno una gran inestabilidad que amenaza seriamente el buen desempeño de las funciones públicas.

por los titulares de garantías individuales, y no por los gobernantes en defensa de su investidura.<sup>3</sup>

Los funcionarios no pueden acudir a esta acción porque su investidura no forma parte de su patrimonio individual, ni constituye un interés personal. La investidura pública no es sino la capacidad que transitoriamente posee un individuo para actuar en nombre y por cuenta del poder público, para ejercer una función de Estado que le fue confiada por virtud de una elección o un nombramiento. Y es que el amparo no fue creado para la protección de los funcionarios, y ni siquiera para la defensa de la función pública. Estos intereses no pueden ser protegidos mediante una acción cuyo único titular es el individuo particular, sus intereses personales de carácter patrimonial. Esto es demasiado obvio para ser discutido.<sup>4</sup>

### III. AMPARO Y GARANTÍA DE LEGALIDAD

La garantía individual de legalidad que prevén los artículos 14 y 16 de la Constitución regula las relaciones entre gobernantes y gobernados,

3 Tena Ramírez, refiriéndose al individualismo del juicio de amparo ha dicho: “Esas ideas informan de acentuado individualismo la institución del amparo, en grado tal que si la estudiamos sin prejuicios habremos de convenir en que no se trata en realidad de un sistema de defensa directa de la constitucionalidad, sino de defensa primordial del individuo frente al Estado, que se resuelve en defensa secundaria y eventual de la Constitución... Esta defensa tiene suma importancia, pero no desde el punto de la Constitución, sino del individuo,... el amparo ha reivindicado totalmente sus fueros individualistas y la jurisprudencia y los litigantes mexicanos se han habituado a entender y sentir la institución a través del individuo... al permitir el funcionamiento del control jurisdiccional únicamente a solicitud del particular agraviado y en beneficio exclusivo de éste..., subordinado la voluntad del particular agraviado, que puede o no pedir el amparo, y quedar limitada al provecho del mismo particular... la defensa así lograda es primordialmente del individuo y sólo indirecta, secundaria y limitadamente de la Constitución... ha sido el escudo resonante de la inviolabilidad de la persona...”.

4 Esta idea fue expresada por el ministro José de Jesús Gudiño Pelayo en los debates que suscitó el caso Fernando Arreola Vega, amparo en revisión 2639/96, en los términos siguientes: “...sí aquí se estuviera discutiendo sobre derechos patrimoniales, y no me refiero únicamente a los pecuniarios, a los monetarios, sino también a aquéllos derechos que se incorporan al patrimonio de las personas, (recordemos que el patrimonio es un conjunto de derechos, obligaciones y cargas) estaría totalmente de acuerdo con ellos, éste sería un caso clásico de preclusión, pero no hay que olvidar que aquí está en juego una razón de orden público: la sociedad está interesada en que el magistrado sea idóneo...”.

pero no rige hacía el interior de los poderes públicos, ni protege a los funcionarios contra decisiones del poder que ellos mismos encarnan. La defensa contra estos actos —de naturaleza eminentemente política—, quizá ameriten la creación de alguna institución acorde con la naturaleza de dichos actos, pero es claro que por su naturaleza no están regidos por la garantía individual de legalidad, por lo que escapan al escrutinio judicial que mediante el amparo llevan a cabo los jueces federales. Si esta acción procediere, el amparo estaría protegiendo a un gobernante, en relación con la investidura que le permite ejercer una función de Estado, y no a un gobernado en cuanto a sus intereses jurídicos incorporados a su patrimonio personal. El amparo estaría protegiendo la estructura interna del poder político, lo que de fijo está fuera de su ámbito protector.

#### IV. LOS ARGUMENTOS PARA QUE PROCEDA

En pro de que los funcionarios dispongan de esta acción para proteger su investidura pública se han esgrimido argumentos que sólo en apariencia tienen solidez. Ellos son personas individuales y su permanencia en el cargo es parte de su derecho. Si fueron nombrados para un periodo es su derecho permanecer en el cargo mientras dure su nombramiento. El ejercicio de la función genera para ellos un ingreso de dinero, un sueldo una serie de prestaciones y privilegios, y privarles del cargo impide que reciban esas prestaciones y disfruten esos privilegios. Esa privación afecta su patrimonio individual, y si se lleva a cabo contrariando la ley, resulta violada su garantías de legalidad.

Pero la experiencia práctica —convertida en jurisprudencia obligatoria—, ni siquiera se ha tomado la molestia de pronunciarse en torno a estos tópicos que están en la base de la acción de amparo. Y es que los poderes públicos pocas veces tienen capacidad real para plantear ante los jueces de amparo la improcedencia de la acción. Los funcionarios quejosos piden amparo asumiéndose particulares, asimilándose a éstos, y los funcionarios responsables no suelen plantear defensas jurídicas idóneas. Eso explica —aunque no justifica—, que ni la Suprema Corte ni los tribunales colegiados de circuito se hayan pronunciado en torno a la procedencia del amparo para proteger la investidura de los funcionarios.

También eso explica que casi sin oposición jurídica los funcionarios disputan a los poderes públicos el derecho a continuar en el ejercicio de la función de Estado que les fue confiada, lo que ha ocurrido especialmente en el ámbito de los poderes judiciales de los Estados. Ahí los magistrados y jueces a través del juicio de amparo han logrado que un fallo judicial les reconozca (*o les conceda, según el punto de vista desde el cual se analicen estos litigios*) el derecho a un segundo nombramiento, a una ratificación o reelección, e inclusive a la inamovilidad en el ejercicio de la magistratura, en los términos del artículo 115, fracción III, párrafo 5, de la Constitución federal.

## V. BAJA CALIFORNIA UN ESTADO PIONERO

El estado 29 de la Federación mexicana ha sido ejemplo de grandes novedades. Aquí se inició la pluralidad política y aquí tuvo lugar el primer caso en que un magistrado se mantuvo en el cargo por virtud de un fallo de amparo.<sup>5</sup> Aquí más de una docena de jueces de primera instancia obligaron al Consejo de la Judicatura y al Tribunal Superior de Justicia a entrar en negociaciones que les permitieron permanecer en los cargos que venían ocupando. Aquí los cargos públicos —creados para ejercer altas funciones de gobierno—, se convirtieron en bienes litigiosos. Pero hoy en noviembre de 2001 ocurren cosas todavía más interesantes.

Y es que en 1989 había sido reformada la Constitución local para establecer en sus artículos 59 y 60 —en concordancia con la reforma al artículo 115 de la Constitución federal, vigente desde 1987—, la inamovilidad de los magistrados del Tribunal Superior en los términos siguientes:

- 1o. Los magistrados serían nombrados por el gobernador y aprobados por el Congreso del Estado.
- 2o. Todo magistrado iniciaría su primer periodo bajo la expectativa de adquirir la inamovilidad.

<sup>5</sup> Amparo en revisión 245/95, Sergio Peñuelas Romo vs. Congreso y gobernador del Estado, resuelto en definitiva por el Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito.

3o. Para adquirirla bastaría no ser removido mediante una resolución fundada y motivada que tendría que pronunciar el gobernador y aprobar el Congreso del Estado.

4o. Si esa resolución no se pronunciaba con al menos seis meses de anticipación a la fecha prevista para concluir el nombramiento, el magistrado quedaría tácitamente inamovible.

Ese fue el sistema de inamovibilidades creado en Baja California en 1989, cuando a nadie se le habría ocurrido que años después —bajo las nuevas circunstancias políticas—, provocaría una severa crisis de inestabilidad hacia el interior del Poder Judicial del Estado; la mayor en la historia judicial de Baja California; quizá la mayor que haya vivido una entidad federativa.

Pero curiosamente, años después, al resolver los amparos promovidos por un magistrado michoacano, dos zacatecanos, cinco o seis colimenses y jaliscienses, la Suprema Corte implantaría un sistema similar, al interpretar el artículo 116, fracción III, párrafo 5, de la Constitución federal.

## VI. PEÑUELAS ROMO INAMOVIBLE

Este sistema jurídico estaba vigente en Baja California cuando en 1995 concluyó el primer sexenio en que un panista ocupó el cargo de gobernador de Baja California. Ruffo Appel dijo ser partidario de la renovación constante y periódica de los funcionarios (*soy republicano, dijo*) y no le importó que para negar un segundo periodo a los magistrados era indispensable una resolución fundada y motivada. Mediante un simple y breve oficio pidió al Congreso la declaratoria de que ninguno sería ratificado. El Congreso, tan obsequioso él, tan generoso con el gobernador, aprobó sin empacho el pedimento. La violación al orden jurídico local era ostensible, manifiesta.

De los trece magistrados removidos, sólo uno —Sergio Peñuelas Romo—, reclamó su remoción ante los jueces de amparo. Y es que este magistrado apenas tenía poco más de un año en ejercicio. Había sido nombrado en 1994 para cubrir una vacante, por lo que su nombramiento, que conforme a la Constitución local debía durar seis años, aun tenía cinco años adicionales de vigencia. Bajo ese argumento el Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito concedió el amparo al ma-

gistrado Peñuelas, quien por virtud de ese fallo pudo permanecer en el cargo su primer periodo completo, que habría de concluir a principios del año 2000.

Pero —hombre a cuya puerta llama insistentemente la diosa fortuna—, Peñuelas alcanzó la inamovilidad en abril o mayo del año 2000. La historia es muy simple: una querrela entre las fracciones parlamentarias del Congreso (*tan frecuentes, tan insustanciales*) impidió celebrar la sesión programada para el último día en que el Congreso podía decidir si ratificaba o no a este magistrado. El silencio del Congreso implicó para Peñuelas una ratificación tácita conforme al artículo 60 de la Constitución local, lo que en términos del artículo 116 de la Constitución federal le otorgó la condición jurídica de magistrado inamovible. Sereno, sonriente, Peñuelas inició su inamovilidad ante una comunidad jurídica que no acababa de asimilar ese hecho.

## VII. MICHOACÁN: EL CASO ARREOLA VEGA

El 27 de enero de 1998 el Pleno de la Suprema Corte resolvió el amparo en revisión 2639/96 (Fernando Arreola Vega vs. Congreso y gobernador del estado de Michoacán). El quejoso, magistrado del Tribunal Superior por más de diez años ininterrumpidos, fue removido para instalar en su lugar a Felipe Rojas López. El juez le negó el amparo por considerar que si Arreola nunca había sido reelecto expresamente, sino que había continuado en ejercicio provisionalmente, en tanto se nombraba a su sucesor, no había adquirido la inamovilidad, por lo que ni el gobernador ni el Congreso violaron la Constitución al removerlo. Pero en revisión la Suprema Corte pensó diferente. Concedió el amparo al magistrado Arreola y declaró que ya era inamovible cuando fue removido.

El fallo de la Corte obligó a los poderes del Estado a reinstalar al magistrado y pagarle los sueldos que había dejado de percibir por los casi tres años que duró el litigio. Ya encarrerada la Corte resolvió puntos absolutamente ajenos a la controversia: declaró inconstitucional el nombramiento de Felipe López Rojas, el tercero perjudicado, y no obstante éste tenía derecho a retener los sueldos que había percibido durante su ejercicio. También declaró que todas las actuaciones practicadas por López Rojas quedarían plenamente válidas. Esta ejecutoria conmocionó al

mundillo judicial. La Corte establecía así, a título de garantía individual, la inamovilidad que desde 1987 había establecido la Constitución federal en favor de los magistrados estatales.

Las reuniones que anualmente celebran los magistrados de los Tribunales Superiores difundieron profusamente el novedoso criterio del más alto tribunal de la nación, y la tentación se hizo presente. En los estados debe generalizarse la inamovilidad de los magistrados, se insistió en esas reuniones a partir de la ejecutoria Arreola Vega.

### VIII. LAS CONFERENCIAS DEL MINISTRO GÓNGORA

Convencido de que la inamovilidad es garantía de buena justicia, el ministro Góngora Pimentel, presidente de la Suprema Corte, publicó ampliamente la sentencia del caso Arreola. En sus espléndidas conferencias impartidas generosamente aquí y allá, el ministro expresó lo siguiente:

...Resulta que un magistrado del Tribunal Superior de Michoacán, que tal vez esté hoy con nosotros, al cabo de diez años de ejercicio ininterrumpido de su función y de manera coincidente con el cambio del gobernador, fue removido de su cargo y substituído por otro abogado... solicitó el amparo y protección de la justicia federal, argumentando que, al haber ejercido su función de manera ininterrumpida por diez años, un mes y veinte días, es decir por poco más de tres periodos consecutivos, había adquirido la calidad de inamovible... que había sido reelecto de modo tácito, razón por la cual no podía ser sujeto de separación de su encargo sino en los supuestos que el último de estos preceptos menciona... El juez de Distrito a quien correspondió conocer del juicio en primera instancia, negó el amparo. No obstante, el magistrado, que no tenía intención de dejarse vencer fácilmente, recurrió la resolución ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Así, la cuestión planteada al Pleno de la Suprema Corte en la revisión consistía en dilucidar si el magistrado carecía del carácter de inamovible y, consecuentemente, resultaba constitucional que se le hubiere cesado de su cargo o, por el contrario, si el cese era inconstitucional... Sin duda alguna, la controversia se advertía compleja en extremo. Al cabo de varias sesiones el Pleno llegó a la conclusión de que sólo cabe esperar una justicia completa y estricta de aquel juez jerárquicamente libre, dependiente sólo de la ley, pues bien lo dijo *Hamilton* “*Un poder sobre la subsistencia de un hombre equivale a un poder sobre su voluntad*”. En ese sentido el Pleno le concedió la razón al magistrado, pues consideró que no es sufi-

ciente con que el texto de la Constitución local se encuentre ajustado a la Constitución federal, sino que además es menester que antes de concluir el periodo por el que fue nombrado un magistrado, el o los órganos encargados de su reelección, que por regla general son los otros dos poderes, emitan un dictamen precisando las razones que funden la substitución o no reelección del funcionario, y que cuando ello no se haga debe entenderse que el magistrado ha sido reelecto, por lo que de completar la segunda vez... automáticamente el magistrado adquirirá la calidad de inamovible. Trascendental resolución no solo por su contenido mismo, sino por sus alcances, pues por un lado consolidó al juicio de amparo como el instrumento jurisdiccional de mayor importancia para conseguir el respeto de los magistrados de las entidades federativas; pero al mismo tiempo permitió que la Corte Suprema se pronunciasse sobre el verdadero alcance de la inamovilidad judicial y su trascendencia en el fortalecimiento de los Poderes Judiciales de los Estados de la República frente a los otros poderes...

## IX. EL DESBORDANTE OPTIMISMO DE LA CORTE

Al juicio de amparo del magistrado michoacano le siguieron otros de Zacatecas, Colima, Jalisco, Guanajuato y otros estados, por lo que muy pronto la Suprema Corte sentó jurisprudencia obligatoria cuyo contenido pudiera sintetizarse en lo siguiente:

a) Los magistrados adquieren seguridad en el cargo desde que inician su ejercicio. La posibilidad de ser reelectos, y por ende inamovibles, es parte de su derecho desde que toman posesión por primera vez.

b) Para negar a un magistrado su reelección o ratificación, es indispensable que las autoridades responsables de dar seguimiento al desempeño de dichos funcionarios (*porque debe haberlas*) emitan un dictamen que establezca —fundada y motivadamente—, las razones y las pruebas que determinan la decisión de removerlo del cargo. Ese dictamen real y positivamente debe constituir una auténtica resolución jurídica, que prive al magistrado de su derecho ya adquirido a permanecer en el cargo.

c) Si las autoridades responsables de decidir sobre la reelección o ratificación dejan que transcurra un primer periodo sin emitir ese dictamen, se entenderá que tácitamente el magistrado fue reelecto, por lo que deberá considerársele inamovible.

d) Los magistrados pueden combatir por la vía de amparo toda privación de sus cargos que no se ajuste estrictamente a estos criterios. La garantía de inamovilidad está reforzada por las garantías genéricas de fundamentación y motivación que establecen los artículos 14 y 16 de la Constitución.

e) Cuando contrariando estas reglas los magistrados sean removidos de su cargo, los tribunales de amparo no sólo ordenarán su reinstalación, sino además el pago de todos los sueldos y prestaciones que hubieren dejado de percibir durante su separación. Quienes inconstitucionalmente hubieren sido nombrados en lugar de los inamovibles, tendrán derecho a retener los sueldos percibidos durante su ejercicio.

f) Todas las actuaciones judiciales que practiquen los magistrados sustitutos, nombrados inconstitucionalmente, tendrán plena validez jurídica.

Según la Suprema Corte todo esto habrá de provocar que los estados tengan poderes judiciales integrados por magistrados altamente capaces, honestos, probos, independientes y éticamente irreprochables. Ellos harán efectiva en favor del pueblo la garantía de justicia pronta, expedita, imparcial y gratuita que consagra el artículo 17 de la carta nacional. Y para el remotísimo caso de que tan enorme optimismo pudiera resultar infundado, la Corte se permitió el lujo de imputar a otros las consecuencias perniciosas que su jurisprudencia pudiera generar:

...No pasa inadvertido a esta Suprema Corte que este criterio podría propiciar, en principio, que funcionarios sin la excelencia y sin la diligencia necesarias pudieran ser beneficiados, pero ello no sería consecuencia del criterio, sino de un inadecuado sistema de evaluación sobre su desempeño. En efecto, es lógico que la consecuencia del criterio que se sustenta en la Constitución, interpretada por esta Suprema Corte, exige un seguimiento constante de los funcionarios judiciales, a fin de que cuando cumplan con el término para el que fueron designados por primera vez se pueda dictaminar de manera fundada y motivada si debe re-elegírseles, de modo tal que si se tiene ese cuidado no se llegará a producir la reelección de una persona que no lo merezca, y ello se podrá fundar y motivar suficientemente (tesis V/2000, extraída de las ejecutorias 783/99, Daniel Davila García y 234/99, Irene Ruedas Sotelo, magistrados de Zacatecas).