



301809
UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

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

36
2e,

ANALISIS DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD
EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Y LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS
HUMANOS.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MINERVA CRUZ LOPEZ

Primera Revisión
LIC. ALICIA ROJAS RAMOS.

Segunda Revisión
LIC. FERNANDO MIRANDA ARTECHE.

MEXICO, DISTRITO FEDERAL.

1 9 9 4

**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 está 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.

A mis padres:

SR. JOSÉ LEONARDO BARDOMIANO

CRUZ GARRIDO y

SRA. ANTONIA LÓPEZ DÍAZ.

**Dedico el presente trabajo,
con todo cariño y respeto, por
toda la ayuda y comprensión que
siempre me han brindado.**

A mis MAESTROS:

**Por los conocimientos que algún
día me impartieron y que hoy hace
posible la realización de este trabajo.**

A mis hermanos:

JOSÉ ALBERTO CRUZ LÓPEZ

ELIZABETH CRUZ LÓPEZ

MATILDE CRUZ LÓPEZ

YAZMÍN IRAÍS CRUZ LÓPEZ.

Como muestra de cariño.

Al

LIC. RAÚL HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

**Mi maestro y amigo, que en todo
momento me ha ayudado.**

ANÁLISIS DEL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD EN EL
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y
LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

INTRODUCCIÓN..... I

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE ABUSO
DE AUTORIDAD.

1.1. DERECHO ANTIGUO.....1
1.2. DERECHO PREHISPÁNICO.....2
1.3. DERECHO COLONIAL.....4
1.4. CÓDIGO PENAL ESPAÑOL DE 1850.....5
1.5. CÓDIGOS PENALES MEXICANOS.....7
 1.5.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.....8
 1.5.2. CÓDIGO PENAL DE 1929.....12
 1.5.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.....16

CAPÍTULO II

EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

2.1. DEFINICIÓN.....21
2.2. SUJETOS DEL DELITO.....30
 2.2.1. SUJETO ACTIVO.....30
 2.2.2. SUJETO PASIVO.....32
2.3. BIEN JURÍDICO TUTELADO.....34
2.4. PENALIDAD.....36

CAPÍTULO III

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE
ABUSO DE AUTORIDAD.

3.1. EL TIPO Y TÍPICIDAD EN GENERAL.....38
 3.1.1. LA ATÍPICIDAD.....41
 3.1.2. EL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.42

3.1.3.	ELEMENTOS DEL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.....	45
3.1.4.	LA ATIPICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.....	48
3.2.	LA ANTIJURIDICIDAD EN GENERAL.....	50
3.2.1.	LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.....	51
3.2.2.	LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.....	54
3.2.3.	LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.....	55
3.3.	LA IMPUTABILIDAD.....	56
3.3.1.	LA INIMPUTABILIDAD.....	57
3.3.2.	LA CULPABILIDAD.....	59
3.4.	LA PUNIBILIDAD.....	65
3.4.1.	AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.....	67
3.4.2.	LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.....	67

CAPÍTULO IV

FORMAS DE APARICIÓN DEL DELITO.

4.1.	CONCURSO.....	71
4.1.1.	REAL.....	77
4.1.2.	FORMAL.....	78
4.2.	LA PARTICIPACIÓN.....	80
4.2.1.	AUTOR INTELECTUAL.....	83
4.2.2.	AUTOR MATERIAL.....	84
4.2.3.	LA COPARTICIPACIÓN.....	85
4.2.4.	ENCUBRIMIENTO.....	87

CAPÍTULO V

LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS FRENTE A LOS ABUSOS DE AUTORIDAD.

5.1.	ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	90
------	---	----

5.2. ORIGEN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	95
5.3. FUNCIONES.....	100
5.4. EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD EN LA LEY DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.....	102
CONCLUSIONES.....	110
BIBLIOGRAFÍA.....	113

I N T R O D U C C I Ó N .

Desde los tiempos prehistóricos el hombre ha sido un ser social y, por lo tanto, al haber formado sociedades rudimentarias tuvo que reconocer y someter su voluntad a una autoridad, debido a la imperiosa necesidad de salvaguardar a la sociedad de los malos gobernantes, de acuerdo a la legislación que rige en los lugares donde se encuentran, les ponen limitaciones a su poder y funciones, impidiéndoles a las personas en quienes recae la autoridad, a actuar de manera libre o a su entero albedrío, no permitiéndoles cometer abusos respaldándose en sus respectivos cargos de autoridad que transgredan o lesionen los derechos, intereses o garantías de los gobernados, sea este el sistema jurídico del que se trate.

Al respecto, en el sistema jurídico mexicano encontramos el impedimento que han establecido los legisladores a los funcionarios o personas investidas de autoridad para que respaldados en sus nombramientos realicen alguna de las conductas mencionadas en el artículo 215 del Código Penal para el Distrito Federal en sus doce fracciones: el delito abuso de autoridad, sancionando por medio de este precepto a quien o quie-

nes no merezcan un cargo de autoridad, ya que por la falsa embriaguez que causa en algunos la sensación de poder los hace olvidar que como seres humanos sus semejantes merecen respeto y no el trato indigno y humillante que en no pocas ocasiones se les da.

El objetivo del presente trabajo es analizar ampliamente el delito abuso de autoridad en la antigüedad, en el derecho prehispánico, en el colonial, en el Código Penal Español de 1850; en México independiente, durante la época juarista, sabremos la manera en que surgió el delito abuso de autoridad en los códigos penales mexicanos de 1871, 1929 y el vigente de 1931.

Asimismo, conoceremos la problemática ante la sociedad de nuestro delito, ya que a la fecha se considera que las sanciones impuestas por los legisladores resultan obsoletas e inadecuadas, toda vez, que el autor de este delito cuenta con poder al momento de la comisión, es decir, con una cierta invulnerabilidad a su favor, lo cual le ayuda a la completa consumación sin mayores problemas, siendo que desgraciadamente en nuestra sociedad es muy común la comisión de este ilícito, sin que a la fecha se haya intentado sancionarlo como es debido.

También se hará un breve estudio de lo que es la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y qué postura adopta ante los casos de abuso de autoridad de los que llega a conocer.

CAPÍTULO I
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE
ABUSO DE AUTORIDAD.

- 1.1. DERECHO ANTIGUO.
- 1.2. DERECHO PREHISPÁNICO.
- 1.3. DERECHO COLONIAL.
- 1.4. CÓDIGO PENAL ESPAÑOL DE 1850.
- 1.5. CÓDIGOS PENALES MEXICANOS:
 - 1.5.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.
 - 1.5.2. CÓDIGO PENAL DE 1929.
 - 1.5.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.

CAPÍTULO I
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE
ABUSO DE AUTORIDAD.

1.- DERECHO ANTIGUO.

Sería interesante establecer cuáles son los origenes del delito de abuso de autoridad desde las más remotas épocas, en consecuencia, a continuación nos ocuparemos en exponerlos.

Desde tiempos remotos se consideró como un acto - reprobable que los magistrados recibieran cualquier - clase de dones, podemos mencionar como un ejemplo los jeroglíficos egipcios en los que para representar que un magistrado debía ser honesto se ilustraba mediante un busto sin brazos como significando que los jueces - no debían tener manos, es decir, no debían recibir obsequios o dones.

Entre los romanos se denominaban decretos ambiciosos los abusos cometidos por los funcionarios con la - finalidad de favorecer a otro.

En el derecho romano, el mandato superior no podía ser discutido, aunque cuando se trataba de hechos - que integraban "atrocitatem facionoris" parece ser que no había excusa de obediencia.

En el derecho germano el mandato del rey o del duque debía ser acatado sin excusa ni pretexto.

Desde siempre, el hombre que tiene autoridad ha cometido toda clase de abusos, sea por la intención del propio lucro o por el desahogo de pasiones, de soberbia, de venganza, de codicia, de odio, y las personas que tenían autoridad, con torpe intención de lucro cometían abusos graves contra unos a causa de favores de otros y así nacieron pasiones distintas a las ya mencionadas anteriormente, para empezar a aumentar los primeros casos de corrupción y abuso de autoridad con lucro.

1.2. DERECHO PREHISPÁNICO.

Para poder estudiar el delito de abuso de autoridad en el derecho prehispánico, o sea, antes de la llegada de los españoles, considero que sería muy difícil estudiarlo en los muchos pueblos que habitaron nuestro suelo y que constituyeron un mosaico sumamente heterogéneo de civilizaciones, culturas y razas, por lo cual únicamente nos referiremos al más importante de ellos y que fue el pueblo azteca.

La supremacía del pueblo azteca sobre las demás tribus y pueblos, no sólo fue militar, sino también cultural y, como asevera Carlos Alba H., "contrariamente a como piensan algunos, el derecho azteca, sobre to

do el derecho penal, no era oral, sino escrito, en códices encontrados se puede apreciar claramente las penas y los delitos que ellos tenían. El derecho penal azteca se distinguía por su excesiva severidad en las penas y los delitos". (1)

El pueblo azteca fue capaz de distinguir entre los delitos dolosos y los culposos, es decir, conocían lo que es la culpabilidad.

En su legislación contemplaron los delitos cometidos por funcionarios públicos; previeron que la mala interpretación de los jueces o magistrados fuera castigada, en casos leves, con destitución del cargo y, en casos graves, con la muerte.

El engaño de los jueces o magistrados en relación a los asuntos que tenían que informar al rey, se castigaba con el trasquilamiento público o destitución del cargo en casos leves, en casos graves con la muerte.

A los funcionarios que se excedían en el cobro de los tributos se les castigaba con la pena de trasquilamiento público, en casos leves, en casos graves con la muerte.

Los jueces sufrían la pena de muerte cuando sentenciaban injustamente, así como cuando demostraban

(1) ALBA H., Carlos. Estudio comparado entre el derecho azteca y el derecho positivo mexicano. Edics. Especiales del Instituto Indigenista Norteamericano. México, 1949. Pág. 16.

parcialidad en los juicios.

Si los encargados de ejecutar las penas antes aludidas se negaban a ejecutarlas se les aplicaba la misma pena que tenían que ejecutar.

Los servidores públicos que se excedían en sus funciones o no realizaban sus labores en forma honesta, tenían castigos que iban desde apercibimiento, mutilación, destripamiento, hasta la muerte por pinchamiento, lapidación y descuartizamiento.

Se puede observar que el pueblo azteca fue muy se vero en la aplicación de penas, por lo que los servido res públicos generalmente fueron honestos. También se dio la acción popular para poder denunciar cualquier delito.

1.3. DERECHO COLONIAL.

Las leyes indígenas no afectaron en nada a la legislación colonial, puesto que los españoles nunca reg petaron las leyes y costumbres indígenas a pesar que el Emperador Carlos V había dispuesto que se respetaran las costumbres y leyes naturales, mientras que no se opusieran a la fe y la moral.

La legislación española de aquellos tiempos mantu vo las castas, razón por la cual la ley penal era im- placable y cruel con los indígenas y los mestizos.

En la colonia se aplicaron muchas leyes, como "El Fuero Real", "Las Ordenanzas de Castilla", "La Nueva y La Novísima Recopilación", pero las de mayor importancia fueron "Las Siete partidas".

Los abusos y delitos cometidos por los jueces y juzgadores en el desempeño de sus funciones, dieron lugar a que se reglamentara en "Las Siete Partidas" al respecto; además, se establecía qué oficiales del rey no podían ser prisioneros en la corte. En la Partida número Siete, Ley XI del Título primero se señala de cuales delitos pueden ser acusados los oficiales del rey y de cuales no, pero mientras que detentaran su cargo no podían ser acusados; en el capítulo primero, Ley XIX, se prevenía el abandono de deberes y funciones así como la traición al rey, en la misma Partida Séptima pero en el capítulo X, Leyes IV y V se regulaba cuando los jueces no querían recibir una denuncia y en la Ley V, de los abusos de los recaudadores de rentas y de los derechos del rey, cuando dichos funcionarios se excedían en el cobro de los impuestos y no le entregaban el excedente al rey.

1.4. CÓDIGO PENAL ESPAÑOL DE 1850.

En este ordenamiento se regulaba el ilícito que estudiamos bajo el nombre abusos contra particulares y

en el cual se establecía que el empleado público que ostentando indebidamente facultades judiciales impusiera algún castigo equivalente a una pena aflictiva, incurría en la inhabilitación especial temporal del cargo que ejercía a la absoluta para cargo público. Si era equivalente a una pena correccional, en la suspensión a la de inhabilitación temporal especial. Si era equivalente a una pena leve, en la de suspensión a la de inhabilitación especial temporal. Si era equivalente la pena arbitrariamente impuesta por el empleado y si se hubiera ejecutado, además de las que acabamos de señalar, se aplicaba la inmediatamente inferior en grado, si aquélla no había tenido efecto por causa independiente de su voluntad, y no lo hubiera tenido por revocación espontánea del mismo empleado, éste incurría únicamente en las penas de suspensión e inhabilitación temporal para cargo u oficio.

El empleado público, el juez u otros funcionarios que ilegalmente decretaban la detención de una persona o que no liberaban a los detenidos, cuando procedía de derecho, que colocaban arbitrariamente a éstos, a los presos o sentenciados en lugar distinto al que les correspondía o que abusando de su oficio allanaban el domicilio de un ciudadano, eran castigados con las penas de suspensión y multa de diez a veinte duros.

Eran castigados con inhabilitación temporal y mul

ta de cincuenta a quinientos duros:

a) El empleado del orden judicial o no, que ordenaba o ejecutaba ilegalmente la detención de una persona, incurría además, en la pena de inhabilitación especial temporal.

b) El juez que no ponía en libertad al preso cuya soltura procedía.

c) El alcaide de la cárcel o jefe del establecimiento penal que recibiera en ellos en concepto de presa o detenida a una persona sin el mandato escrito de la autoridad competente.

d) El alcaide o cualquier empleado público que ocultara a la autoridad un preso que debía presentarle.

e) Todo funcionario público que no diera el debido cumplimiento a un mandato de soltura librado por autoridad competente, o retuviera en los establecimientos penales al sentenciado que hubiera extinguido su condena. (2).

1.5. CÓDIGOS PENALES MEXICANOS.

El Código Penal español de 1850 sirvió como modelo de base para el anteproyecto de código penal mexicano de 1862, año en que se había integrado una comisión

(2) GOMEZ DE LA SERNA, Pedro y MONTALVÁN, Juan Manuel. Derecho Civil y Penal de España. Librería del Abogado. México, 1982. Págs. 396 y 397.

redactora del mismo, pero los trabajos fueron interrumpidos por la intervención francesa.

En el año 1868 se integró otra comisión redactora formada, entre otros distinguidos juristas, por el licenciado Antonio Martínez de Castro, esta comisión tomó también como modelo al Código Penal español de 1850.

1.5.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.

Este Código Penal, conocido también como Código de Martínez de Castro, establecía en los artículos 999 al 1010, lo siguiente:

"ARTÍCULO 999.- Se impondrán seis años de prisión a todo funcionario público, agente del gobierno o comisionado, sea cual fuere su categoría, que para impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, o el cobro de un impuesto, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto". (3)

"ARTÍCULO 1000.- Si el delito que se habla en el artículo anterior, se cometiere con el objeto de impedir el cumplimiento de una sentencia irrevocable; la pena será de cuatro años de prisión.

"Si se trata de un simple mandamiento o providencia judicial, o de una orden administrativa, la pena será de cuatro años de pri-

(3) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACIÓN. Ed. Herrero Hnos. Suc. México, 1910. Pág. 243

sión". (4)

"ARTÍCULO 1001.- Si el delincuente consiguiera su objetivo, en los casos de los dos artículos anteriores, se aumentarán dos años a las penas que ellos señalan; excepto cuando resulte otro delito de haber hecho uso de la fuerza pública, pues entonces se observarán las reglas de acumulación y el artículo 557". (5)

"ARTÍCULO 1002.- Cuando un funcionario público, agente del gobierno o de la policía, el ejecutor de un mandato de la justicia o el que mande una fuerza pública, ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas, hiciere violencia a una persona sin causa legítima; será castigado con la pena de arresto mayor si no resultare daño al ofendido.

"Cuando resulte, se aumentará un año de prisión a la de la pena correspondiente al daño, excepto el caso en que sea la capital; pues entonces se aplicará ésta sin agravación alguna". (6)

"ARTÍCULO 1003.- El funcionario que, en un acto de sus funciones vejare injustamente a una persona o la insultare injustamente; será castigado con la multa de diez a cien pesos y arresto menor o con una sola de estas dos penas, según la gravedad del delito,

(4) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACIÓN. Op. cit. pág. 243.

(5) Idem, pág. 243.

(6) Idem, pág. 243.

a juicio del juez". (7)

"ARTÍCULO 1004.- El funcionario público que indebidamente retarde o niegue a los particulares, la protección o servicio que tenga obligación de dispensarles, o impida la protección o el curso de una solicitud, será castigado con multa de diez a cien pesos". (8)

"ARTÍCULO 1005.- El funcionario público que viole la segunda parte del artículo 21 de la Constitución Federal, imponiendo una pena correccional mayor que la que ella permite; sufrirá dos tercios de la diferencia que haya entre la pena impuesta y la del citado artículo". (9)

"ARTÍCULO 1006.- El funcionario que infrinja la segunda parte del artículo 22 de la Constitución Federal, será castigado con extrañamiento o multa de diez a cien pesos". (10)

"ARTÍCULO 1007.- Todo juez o cualquier funcionario público que, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue a despachar un negocio pendiente ante él; pagará una multa de cien a quinientos pesos, y podrá condenársele además con la pena de suspensión de empleo

(7) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACIÓN. Op. cit. pág. 243.

(8) Idem, pág. 243.

(9) Idem, pág. 244.

(10) Idem, pág. 244.

de tres meses a un año, si la gravedad del caso lo exigiere". (11)

"ARTÍCULO 1008.- Todo jefe, oficial o comandante de la fuerza pública que, requerido legalmente por una autoridad civil para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo; será castigado con la pena de arresto mayor a dos años de prisión". (12)

"ARTÍCULO 1009.- El funcionario público que, teniendo a su cargo caudales del erario les dé una aplicación pública distinta a aquélla a la que estuvieren destinados, o hiciera pago ilegal; quedará suspenso de su empleo de tres meses a un año. Pero si resulta re daño o entorpecimiento del servicio, se le impondrá además una multa del cinco al diez por ciento de la cantidad que dispuso". (13)

"ARTÍCULO 1010.- El funcionario público que, abusando de su poder, haga que se le entreguen algunos fondos, valores u otra cosa que no se le había confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente por un interés privado; sea cual fuere su categoría, será castigado con las penas de robo con violencia, destituido de su empleo o cargo, e inhabilitación para obtener otros". (14)

(11) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACIÓN. Op. cit. pág. 244.

(12) Idem, pág. 244.

(13) Idem, pág. 244.

(14) Idem, pág. 244.

Como podemos observar, se contemplaba la pena de arresto menor a mayor, así como el extrañamiento o multas, la aplicación de la pena capital y el equiparamiento de penas que es el caso de robo con violencia.

Todos los tipo penales tienen integrada la punibilidad individualmente y de forma distinta a la de los demás tipos de dicho delito.

Asimismo, nos hemos percatado que se contemplaba la violación de algunos artículos de la Constitución Federal mexicana.

Consideramos que los artículos que señalan el delito de abuso de autoridad en el Código Penal de 1871, tuvieron concordancia y adecuación para su tiempo.

1.5.2. CÓDIGO PENAL DE 1929.

Este Código Penal tuvo vigencia del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931, debido a sus deficiencias técnicas no logró tener una influencia jurídico-penal de importancia en la vida jurídica del país.

Fue el Presidente de la República de ese tiempo, Don Emilio Portes Gil, quien en el año de 1929 expidió un nuevo Código Penal, que derogó al de 1871 el cual tuvo una vigencia de 58 años.

El Código Penal de 1929 poseía muy poca técnica -

jurídica y se manejaba con elementos completamente distintos a los del código en vigor, como lo hemos percibido en el delito de abuso de autoridad.

El Código Penal de 1929 regulaba el delito de abuso de autoridad en los artículos del 566 al 571 y del 573 al 578, preceptos que a la letra establecían:

"ARTÍCULO 566.- Se impondrán seis años de segregación: A todo funcionario público, agente del gobierno o sus comisionados, sea cual fuere su categoría, por impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, o el cobro de un impuesto, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto". (15)

"ARTÍCULO 567.- Si el delito de que se habla en el artículo anterior se comete con el objeto de impedir el cumplimiento de una sentencia irrevocable, la sanción será de cuatro años de segregación.

"Si se tratare de un simple mandamiento o providencia judicial o de una orden administrativa, la segregación será de dos años". (16)

"ARTÍCULO 568.- Si el delincuente consiguiere su objeto en los casos de los artículos anteriores, se aumentará a dos años las sanciones que ellos señalan, excepto cuando resulte otro delito por haber hecho uso de -

(15) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. Edic. Oficial. Ed. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1929. Pág. 135.

(16) Idem, pág. 135.

la fuerza, pues entonces se observarán las reglas de la acumulación". (17)

"ARTÍCULO 569.- Cuando un funcionario público, agente o comisionado del gobierno o de la policía, ejecutor de un mandamiento de la justicia o el que mande una fuerza pública, ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas, hiciere violencia a una persona sin causa legítima, se le aplicará, si no resultare daño al ofendido, arresto de tres meses.

"Cuando resultare, se aumentará un año a la sanción correspondiente al daño, exceptuando los casos del artículo 958 en que se estará a lo dispuesto en él.

"Y aquél en que resultare la muerte. En este último, se aplicará la sanción del homicidio". (18)

"ARTÍCULO 570.- El funcionario que, en un acto de sus funciones vejare, injustamente a una persona o la insultare pagará una multa de cinco a quince días de utilidad e incurrirá en arresto hasta por seis meses, o en una sola de estas sanciones según la gravedad del delito a juicio del juez". (19)

"ARTÍCULO 571.- El funcionario público, que viole el artículo 21o. de la Constitución Federal, imponiendo una sanción administrativa mayor que la permitida, se le aplicarán dos tercios de la diferencia que hubiere entre la sanción impuesta y la del citado ar

(17) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. Op. cit. pág. 135.

(18) Idem, pág. 135.

(19) Idem, pág. 136.

tículo". (20)

"ARTÍCULO 573.- El funcionario que infrinja la segunda parte del artículo 8o. de la Constitución Federal pagará una multa de cinco a quince días de utilidad". (21)

"ARTÍCULO 574.- Todo juez, o cualquier otro funcionario público que bajo cualquier pretexto aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue a despachar un negocio pendiente ante él, pagará una multa de quince a cuarenta días de utilidad y podrá, además, ser suspendido en su empleo de tres meses a un año, si la gravedad del caso lo amerita". (22)

"ARTÍCULO 575.- A todo jefe, oficial comandante de la fuerza pública que requerido legalmente por una autoridad civil para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo, se le aplicará arresto por más de seis meses a dos años de segregación". (23)

"ARTÍCULO 576.- El funcionario público que teniendo a su cargo caudales del erario les dé una aplicación pública distinta a aquélla a que estuvieran destinados, o hiciera un pago ilegal, quedará suspendido de su empleo de tres meses a un año. pero si resultare daño o entorpecimiento del servicio, se les impondrá, además, una multa de cinco a -

(20) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. op. cit. pág. 136.

(21) Idem, pág. 136.

(22) Idem, pág. 137.

(23) Idem, pág. 137.

diez por ciento de la cantidad que dispuso". (24)

"ARTÍCULO 577.- Al funcionario público, que abusando de su poder haga que se le entreguen fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él, se los apropie o disponga de ellos indebidamente por un interés privado, sea cual fuere su categoría, se le aplicarán las sanciones del robo con violencia, destitución del cargo, e inhabilitación para obtener otro". (25)

"ARTÍCULO 578.- El funcionario, empleado público, que con cualquier pretexto obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otros servicios, será destituido de su empleo e inhabilitado por tres meses y pagará una multa de quince a cincuenta días de utilidad". (26)

En este ordenamiento las penas aplicables eran las de segregación y multas en días de utilidad.

Al igual que el Código Penal de 1871, también incluía la punibilidad unitariamente en cada tipo penal de manera distinta unos a otros. Asimismo, contemplaba la violación de artículos de la Constitución Federal.

1.5.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.

Originalmente el delito en estudio estaba contem-

(24) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. Op. cit. pág. 137.

(25) Idem, pág. 137

(26) Idem, pág. 137.

plado en los artículos 213 y 214 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Federal de 1931, en vigor hasta nuestros días, en lo sucesivo lo mencio naremos como Código Penal. Dichos preceptos textualmen te ordenaban:

"ARTÍCULO 213.- Al que cometa el delito de abuso de autoridad se le impondrán de seis meses a seis años de prisión, multa de veinticinco mil pesos y destitución del empleo". (27)

"ARTÍCULO 214.- Comete el delito de abuso de autoridad todo funcionario público, agente del gobierno o sus comisionados sea cual fuere su categoría en los casos siguientes:

"I.- Para impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, el cobro de un impuesto o cumplimiento de una resolución judicial, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto;

"II.- Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o injustamente la insultare;

"III.- Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o el servicio que tenga la obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de -

una solicitud;

"IV.- Cuando ejecute cualquier otro acto arbitrario y atentatorio a los derechos garantizados en la Constitución;

"V.- Cuando estando encargados de administrar justicia, bajo cualquier pretexto, - aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue a despachar un negocio pendiente ante él;

"VI.- Cuando estando encargado de la fuerza pública requerido legalmente por la autoridad civil para que le preste auxilio, - se niegue indebidamente a dárselo;

"VII.- Cuando teniendo a su cargo caudales del erario dé una aplicación pública distinta a aquélla a que estuvieran destinados, o hiciere un pago ilegal;

"VIII.- Cuando abusando de su poder, haga que se le entreguen algunos fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él y se apropie o disponga de ellos indebidamente por un interés privado;

"IX.- Cuando por cualquier pretexto obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otros servicios;

"X.- El alcaide o encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de sanciones privativas de la libertad, que sin los requisitos legales, reciba como presa o detenida a una persona o la mantenga privada de su libertad y sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; y

"XI.- El funcionario que teniendo conocimiento de una privación de libertad no la

denuncie a la autoridad competente o no la haga cesar, si esto estuviere en sus atribuciones.

"Los delitos a que se refiere este capítulo producen acción popular". (28)

Con fecha 30 de diciembre de 1982, se reformaron, entre otros, los artículos 213, 214 y 215 del Código Penal, quedando regulado el ilícito que nos ocupa en el artículo 215.

Desde nuestro punto de vista, la reforma referida no fue todo lo afortunada que pretendía, porque no se tomó en cuenta lo baja que es la penalidad en el delito que nos ocupa, pues con esto es como hacer una invitación a los servidores públicos, posibles sujetos activos del delito, a que lo cometan, al fin la pena es muy leve. En no pocas ocasiones el amiguismo, aunado al tráfico de influencias y a la corrupción en todos los niveles, les ayuda a salir del proceso penal sin grandes problemas, burlándose de esta manera del precepto legal que limita sus funciones, transgrediéndose así los derechos de los particulares y, en ocasiones, los sociales.

Con la reforma que comentamos también, se excluyeron del delito las hipótesis relativas a la comisión de actos arbitrarios y atentatorios a los derechos ga-

(28) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Op. cit. - págs. 70 y 71.

rantizados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la integración de las fracciones X, XI y XII del artículo 215 y la nueva denominación y -conceptuación que se hace del servicio público.

CAPÍTULO II
EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

- 2.1. DEFINICIÓN.
- 2.2. SUJETOS DEL DELITO.
 - 2.2.1. SUJETO ACTIVO.
 - 2.2.2. SUJETO PASIVO.
- 2.3. BIEN JURÍDICO TUTELADO.
- 2.4. PENALIDAD.

CAPITULO II EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

2.1. DEFINICIÓN.

Para comprender el significado de abuso de autoridad, tenemos, en primer término, que analizar lo que es la autoridad.

Según la Enciclopedia Jurídica Omeba, la autoridad "es la potestad que inviste una persona o corporación para dictar leyes, aplicarlas o ejecutarlas o para imponerse a los demás por su capacidad o influencia". (1)

Para el maestro Gabino Fraga, la autoridad, "es el órgano del Estado investido de facultades de decisión y ejecución". (2)

Por su parte Ignacio Burgoa expresa, "Por autoridad se entiende jurídicamente aquel órgano del Estado, integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre. Bajo este aspecto el concepto de autoridad ya no implica una determinada potestad, sino que se traduce en un órgano del Estado, constituido -

(1) ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Ed. Driskill. Buenos Aires, 1979. T. I. 1a. edic. Pág. 979.

(2) FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, S. A. México, 1990. Pág. 126.

por una persona o funcionario o por una entidad moral o cuerpo colegiado, que despliega ciertos actos, en ejercicio del poder de imperio". (3)

En nuestro concepto, la autoridad es el órgano in vestido de facultades de ejecución o de decisión, que ejerce el titular a través de una persona denominada funcionario o servidor público, quien puede realizar determinadas funciones que se le confieren debido a su cargo, siempre y cuando lo haga dentro de los límites establecidos por la ley y sin violar los derechos individuales de los gobernados.

Toda vez que de la definición de autoridad se desprende que ésta se ejerce por la persona denominada funcionario o servidor público, conceptuaremos a los mismos.

SERVIDOR PÚBLICO.- El artículo 212 del Código Penal nos da la definición de servidor público como "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 Judi-

(3) BURGOA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, S. A. México, 1983. 19a. edic. Pág. 187.

cial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales". (4)

FUNCIONARIO PÚBLICO.- Es toda persona que ostenta un carácter representativo y desempeña una actividad o función conferida por la ley.

Una cuestión muy debatida en doctrina es establecer las diferencias entre funcionarios y servidores públicos. Gabino Fraga señala los siguientes criterios para tratar de establecer la diferencia:

"1°. Se ha considerado que el criterio que distingue a los funcionarios de los servidores es relativo a la duración del empleo, mientras los funcionarios son designados por un tiempo determinado, los servidores tienen un carácter permanente".

Este criterio en realidad no establece una clara diferencia entre servidor público y funcionario público, ya que al igual que los servidores, también los funcionarios pueden ser permanentes.

"2°. Se recurre al criterio de la retribución para fijar la distinción considerando que los funcionarios pueden ser honoríficos, en tanto que los empleados o servidores son siempre remunerados".

Este criterio tampoco marca una diferencia, ya que tanto servidores como funcionarios públicos son re

(4) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ed. Porrúa, S. A. México, 1990. 47a. edic. Pág. 70.

munerados.

"3°. También se señala como criterio para distinguir a los funcionarios de los empleados la naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado. Si la relación es de derecho público entonces se tiene al funcionario; si es de derecho privado, al empleado".

El criterio antes transcrito tampoco es admisible ya que tanto funcionarios como empleados públicos realizan funciones de derecho público.

"4°. Se ha dicho que los funcionarios públicos - son los que tienen poder de decidir y ordenar, en tanto que los empleados son meros ejecutores".

En este criterio suele confundirse a la autoridad que poseen los funcionarios con la de los auxiliares, sin embargo, es de hacer notar que todos los funcionarios son autoridades aunque no todas las autoridades sean funcionarios.

"5°. Se ha recurrido al criterio de considerar como funcionario a aquél que tiene señaladas sus facultades en la Constitución o en la ley, y empleado al que las tiene en los reglamentos".

Este criterio en realidad no establece una distinción precisa entre funcionario y servidor público, ya que ambos deben tener establecidas sus facultades en una ley material. Por lo que no parece muy acertado este criterio para establecer la distinción que se trata

de consignar.

"6°. Por último, se ha señalado como una distinción entre el concepto de funcionario y el de 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 concorra a la formación de la función pública". (5)

De los criterios enumerados, considero que el último es el que corresponde a la idea consignada en las disposiciones constitucionales.

Las diversas hipótesis a que se refieren las doce fracciones del artículo 215 del Código Penal, pueden ser clasificadas atendiendo a que, por una parte, se cometen actos que lesionan y causan daño a los individuos y, por la otra, cuando dichos actos lesionan al orden constitucional e institucional de la República, mismas que se analizan a continuación:

a) Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, vejaren o insultaren injustamente a una persona sin causa legítima, o la hicieren objeto de violencia; retardaren indebidamente o negaren la

(5) FRAGA, Gabino. Op. cit. pág. 130.

protección o servicio que están obligados a dar e impi-
dieren la presentación o el curso de una solicitud. Si
se negaren a despachar un negocio pendiente ante -
ellos, estando encargados de administrar justicia, -
sin importar pretexto alguno, si obtuvieren que se les
entreguen fondos, valores u otra cosa que no se les hu-
biere confiado y se los apropiaren o dispusieren de -
ellos indebidamente y motivados por un interés priva-
do; haciendo uso de su poder, cuando atentaren con-
tra la libertad de una persona, si en su carácter de -
alcaide o encargado de cualquier establecimiento ejecu-
taren las sanciones privativas de la libertad sin ob-
servar los requisitos legales y sin dar parte del acon-
tecimiento a la autoridad competente; cuando teniendo
conocimiento de una privación ilegal de la libertad no
la denunciaren a la autoridad competente, o no proce-
dieran a dar término a esta situación y si ello depen-
diera del ejercicio de sus atribuciones.

b) Impidieren la ejecución de la legislación en ge-
neral, el cobro de impuestos, el cumplimiento de una -
resolución judicial, o se demandare el auxilio de la -
fuerza pública para lograr esto; ejecutaren actos arbi-
trarios o atentatorios de los derechos que garantice -
la Constitución Política de los Estados Unidos Mexica-
nos; cuando guardando caudales del erario los destina-
ren a una finalidad distinta a la que hubiere determi-

nado la ley o, finalmente, si obtuvieren de un subalterno parte de sus sueldos, dádivas u otros servicios.

De la clasificación anterior se desprende que los tipos a que se refieren las fracciones II, III, IV, VI, VII y IX del artículo 215 del Código Penal, regulan los actos atentatorios al orden personal, previstos en el inciso A. Los tipos del inciso B, referentes a las fracciones I, V, VIII, X, XI y XII de dicho precepto, son las que violan el orden constitucional.

El abuso de autoridad consiste en el mal uso que hacen los funcionarios públicos de sus funciones. Es necesario que el Estado jurídicamente organizado, garantice el funcionamiento regular de la administración pública general.

La Enciclopedia Jurídica Omeba nos proporciona una definición más de abuso de autoridad al decir que es el "mal uso que hace un magistrado u otro funcionario público de su autoridad o facultades. Muchos son los delitos que lo contienen, pero que al lesionar simultáneamente otros bienes jurídicos, aparte del puro interés en la regularidad y legalidad misma del acto, adquieren tipicidad y mayor gravedad: la malversación, el prevaricato, la corrupción y muchos otros presuponen la extralimitación de un funcionario público, o sea, abuso de autoridad". (6)

(6) ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Op. cit. pág. 115.

Por su parte, el maestro Maggiore estima que el abuso de autoridad, también llamado en doctrina abuso-innominado de autoridad, "consiste en el hecho del funcionario público que, abusando de los poderes inherentes a sus funciones, comete cualquier hecho no previsto como delito por una especial disposición legal, con el fin de causar a otros algún perjuicio o para procurarles algún beneficio". (7)

En el sistema del derecho penal, el abuso de autoridad tiene dos funciones: una genérica y otra específica. Puede adherirse a cualquier hecho para cuya consumación se haya valido el agente de su calidad de funcionario público; y puede originar un delito aparte, - es decir, un hecho que, por su gravedad se convierte - en objeto de especial acriminación. Lo que le confiere gravedad especial al hecho y lo hace elevarse al título particular de delito, es el fin de lucro, la venalidad demostrada por el funcionario público, como en el peculado, la concusión y la corrupción.

Existen diversos delitos que, al igual que el abuso de autoridad, lesionan simultáneamente otros bienes jurídicos, por ejemplo, la corrupción, el allanamiento de morada, la privación ilegal de la libertad, la con-

(7) MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Ed. Temis. Bogotá, 1955. Vol. III. Pág. 208.

cusión, el peculado, el cohecho, etc.

Carrara nos aporta un concepto genérico de abuso de autoridad al expresar que, "supone el abuso doloso de un poder público en daño de otro sin que esta lesión del derecho constituya por sí misma un delito, y tendréis el concepto constante del abuso de autoridad-inominado". (8)

De conformidad con este concepto, podemos considerar que todos aquellos delitos que no tienen una especificación como la concusión, la corrupción, que eran ilícitos que proporcionaban un lucro principalmente, - eran considerados como abuso de autoridad inominado, - ya que suponían el abuso doloso del poder público.

La denominación abuso de autoridad se puede manejar como un género o como una especie particular, como género es aplicable a los hechos que el agente realizó de manera culpable, aprovechándose de la situación que le proporcionaba su empleo, cargo o comisión, como especie se refiere a las violaciones cometidas en cuanto al orden disciplinario y, que a su vez, transgreden el orden constitucional así como el legal y al no constituir verdaderos delitos, permanecen dentro del delito-en estudio. (9)

(8) CARRARA, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Ed. Reus. Madrid, 1a. edic. Pág. 138.

(9) Cfr. idem.

Podemos concluir diciendo que en el delito de abuso de autoridad existen dos criterios, uno positivo y otro negativo. Es positivo, en cuanto que se requiere que se haya cometido un abuso de autoridad suficientemente grave para merecer que se le reprima como delito y no sólo con medidas disciplinarias. Es negativo, en cuanto se requiere:

1o.- Que el oficial público no haya hecho eso con el fin de procurarse a sí mismo el disfrute de un bien material, y

2o.- Que no se trate de un verdadero y propio delito en su especie, sino que la crimosidad resulte únicamente de que el funcionario público haya abusado de los poderes conferidos.

2.2. SUJETOS DEL DELITO

2.2.1. SUJETO ACTIVO.

Empezaremos por definir al sujeto activo del delito.

Carranca y Trujillo afirma que, "El sujeto activo (ofensor o agente) del delito es quien lo comete o participa en su ejecución. El que lo comete es activo pri

mario; el que participa se llama activo secundario". (10)

En el concepto que propone el autor citado, denomina a la persona que comete el delito "activo primario" y a la que participa en el mismo "activo secundario", - con lo que no estamos de acuerdo porque la ley reconoce como sujeto activo al autor de la conducta delictuosa y a la o a las personas que tengan participación se les llamará cómplices, coparticipes o encubridores, según el grado de participación que tengan en el ilícito cometido se estará a las reglas del Código Penal.

El maestro Guillermo Colín Sánchez conceptúa al sujeto activo del delito de la siguiente forma: "Indudablemente, en la comisión de los hechos delictuosos interviene un sujeto mediante un hacer o un no hacer, legalmente tipificado da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal. Esto - no implica necesariamente que por ese solo hecho, pueda ser considerado como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta la resolución judicial condenatoria. No obstante habrá sido objeto - de los actos y formas del procedimiento, razón por la cual se le debe calificar, en tal caso, como supuesto-sujeto activo, nombre aplicable en términos generales - sin desconocer las otras denominaciones que adquiere -

(10) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa, S.A. México, 1991. Pag. 263.

conforme al momento procedimental de que se trate". (11)

En concepto de Ferri, "resulta que el delito, que es acción contra el derecho, no puede cometerse sino por un hombre contra otro. Vale decir que el hombre solamente puede ser sujeto activo del delito y sólo él puede ser denominado delincuente". (12)

El sujeto activo en el delito de abuso de autoridad es el funcionario público, entendiéndose por tal, todo 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 delimitada esfera de competencia, constituye o concurre a constituir y a expresar o ejecutar la voluntad del Estado, cuando esa voluntad se dirige a la realización de un fin público, ya sea actividad jurídica o social.

2.2.2. SUJETO PASIVO.

"Por sujeto pasivo, ofendido, paciente e inmediato se entiende la persona que sufre directamente la acción, sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito; el titular del dere--

(11) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, S. A. 12a. edic. Pág. 166.

(12) FERRI, Enrique. Los Nuevos Horizontes del Derecho y del Procedimiento Penal. Ed. Góngora. Madrid, - 1887. 1a. edic. Pág. 214.

cho e interés lesionado o puesto en peligro por el delito". (13)

Por contraposición al concepto de sujeto activo del delito, puede determinarse el sujeto pasivo del mismo. El Libro Segundo del Código Penal al encasillar los diversos delitos en función del bien jurídico tutelado, en cada caso, va señalando no solamente a quien conjuga el verbo que tipifica la acción sancionada (sujeto activo), sino también, a contrario sensu, a aquél sobre quien se ejercita la actividad reprimida (sujeto pasivo).

En el delito de abuso de autoridad, el sujeto pasivo será el particular que sufra la conducta abusiva del funcionario que comete el delito, aunque en nuestra opinión, también pueden ser sujetos pasivos la familia, el Estado y las personas morales, así como los subordinados de los funcionarios, ya que el delito puede darse de diversas maneras, para ilustrar lo anterior daremos algunos ejemplos. En la situación de que sea un particular el afectado (sujeto pasivo), puede ser que en el momento en que sin tener razón o fundamento legal alguno el agente de policía arreste o presente ante alguna autoridad a un particular o lo detenga. Puede el Estado ser sujeto pasivo en el momento en

(13) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Op. cit. pág. 229.

que un funcionario a efecto de impedir la aplicación de alguna ley, para evitar que un negocio clandestino sea clausurado emplee o pida auxilio a la policía preventiva para impedir la labor de los ejecutores. También podrán ser sujetos pasivos los subordinados de otros funcionarios de mayor jerarquía en el delito en estudio, como en el caso del jefe de policía que exige a un oficial subordinado la entrega de alguna dádiva, valor o un trabajo especial a cambio de no afectarle en sus derechos o imponerle un castigo.

2.3. BIEN JURIDICO TUTELADO.

Antes de entrar al estudio del bien jurídico protegido por el delito de abuso de autoridad, daremos el concepto general.

Para Franz von Liszt los "bienes jurídicos son los protegidos por el derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido, todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del derecho eleva el interés vital a bien jurídico". (14)

De acuerdo a esta definición, se puede apreciar -

(14) MORENO DE P., Antonio. Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte especial. Ed. Porrúa, S. A. México, - 1980. Pág. 36.

que el bien jurídico no es un bien que crea el derecho sino bien de la vida, de la sociedad o del hombre, que el derecho reconoce y protege en forma especial, mediante los medios coercitivos a su alcance, por lo tanto, el bien de la vida o de la sociedad se convierte en bien jurídico cuando queda protegido por la norma.

El bien jurídico protegido en el delito de abuso de autoridad, nos dice Mezger, "es en general el ordenamiento estatal pero en su dirección hacia dentro, dicho más exactamente, el bien jurídico protegido es la corrección del desempeño del cargo en el referido amplio sentido de la palabra". (15)

En el delito de abuso de autoridad, el bien jurídico tutelado es, tanto la protección a la administración pública de las conductas delictivas de los funcionarios, evitando con ello el descrédito y corrupción de la misma, como la protección a los derechos de los particulares de dichas conductas delictivas de los funcionarios, pues si penetramos en la razón jurídica social de este delito, observamos que al proteger el buen funcionamiento de la administración no se hace otra cosa que velar que no se lesionen ni menoscaben los derechos individuales que sólo encuentran una valoración -

[15] MEZGER, Edmundo. Derecho Penal. Parte Especial. - Ed. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1959.- Pág. 254.

adecuada en la justicia social personificada en los po
deres encargados de administrarla.

2.4. PENALIDAD.

La pena es la sanción que se impondrá al sujeto ac
tivo del delito una vez que sea probada plenamente la
conducta que transgrede la ley penal.

En consecuencia, la penalidad será la aplicación -
de la pena específicamente al delito de que se trate,-
misma que se traduce en el tiempo que durará dicha san
ción y que deberá de cumplir el delincuente de acuerdo
a lo que dispone el Título Segundo del Libro Prime-
ro del Código Penal.

El artículo 215 del código punitivo vigente señala
en sus dos último párrafos la penalidad que se impon--
drá a quien cometa el delito de abuso de autoridad.

"ARTÍCULO 215.-

"I a XII.....

"Al que cometa el delito de abuso de au
toridad en los términos previstos por las -
fracciones I a V y X a XII, se le impondrá -
de uno a ocho años de prisión, de cincuenta-
hasta trescientos días multa y destitución e
inhabilitación de uno a ocho años para desem-
peñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

"Al que cometa el delito de abuso de au
toridad en los términos previstos por las -
fracciones VI a IX, se le impondrá de dos a

nueve años de prisión, de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos". (16)

No estamos de acuerdo con la penalidad que maneja el Código Penal, ya que la consideramos demasiado baja de acuerdo al delito de que se trata, estimamos que ésta debería de ser aumentada en cuanto a la pena privativa de la libertad, en el primero de los casos de cuatro a doce años de prisión y, en el segundo, de seis a catorce años de prisión. En cuanto a la multa, la consideramos adecuada al delito. En lo que respecta a la destitución e inhabilitación para obtener empleo, cargo o comisión, opinamos que la sanción no debe ser de carácter temporal, sino que en todo caso deberá ser definitiva, puesto que el agente delictivo en cualquier caso demuestra que no es una persona digna de confianza para desempeñar cargos públicos.

CAPÍTULO III
ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE
ABUSO DE AUTORIDAD.

- 3.1. EL TIPO Y TIPICIDAD EN GENERAL.
 - 3.1.1. LA ATIPICIDAD.
 - 3.1.2. EL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.
 - 3.1.3. ELEMENTOS DEL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.
 - 3.1.4. LA ATIPICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.
- 3.2. LA ANTIJURIDICIDAD EN GENERAL.
 - 3.2.1. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.
 - 3.2.2. LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.
 - 3.2.3. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.
- 3.3. LA IMPUTABILIDAD.
 - 3.3.1. LA INIMPUTABILIDAD.
 - 3.3.2. LA CULPABILIDAD.
- 3.4. LA PUNIBILIDAD.
 - 3.4.1. AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.
 - 3.4.2. LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

CAPÍTULO III
ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE
ABUSO DE AUTORIDAD.

3.1. EL TIPO Y TIPICIDAD EN GENERAL.

Considero oportuno plasmar en el presente capítulo, los conceptos de diversos autores respecto del tipo y la tipicidad.

Para César Augusto Osorio y Nieto: "El tipo es la descripción legal de la conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar los bienes protegidos por la norma penal. El tipo es la concepción legislativa, es la descripción de una conducta hecha dentro de los preceptos legales". (1)

Francisco Pavón Vasconcelos considera que "el tipo, en sentido amplio, se considera al delito mismo, a la suma de todos sus elementos constitutivos, conceptual que hicieron referencia como vieja acepción del término Ernesto Von Beling y Franz Von Liszt, Mezger alude a la palabra tipo, en el sentido de la teoría general del derecho, como el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga su consecuencia jurídica

(1) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho penal. Parte General. Ed. Trillas. México, 1984. - Pág. 57.

dica". (2)

Para Luis Jiménez de Asúa: "El tipo es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito". (3)

La definición más apropiada de tipo la da el maestro Pavón Vasconcelos, al indicar que es la suma de todos los elementos constitutivos del delito, nos da la pauta para considerarlo así, porque cada delito en particular contiene elementos que lo distinguen de los demás, dándole una identificación al mismo o a las modalidades en que lo podemos encontrar.

En el delito de abuso de autoridad encontramos que existen doce modalidades, mismas que estudiaremos más adelante.

Según Fernando Castellanos tena, "La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa". (4)

-
- (2) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa, S. A. México, 1984. 6a. edic. Pág. 259.
 - (3) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Ed. Sudamericana. Buenos Aires, 1980. 11a. edic. Pág. 235.
 - (4) CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Ed. Porrúa, S. A. México, 1979. Pág. 166.

Celestino Porte Petit señala que la tipicidad es: "La adecuación de la conducta al tipo que se resume en la fórmula 'Nullum crime sine typo'". (5)

En cuanto a la tipicidad nos adherimos a la hipótesis propuesta por el maestro Castellanos Tena, dada la claridad con que la define.

La tipicidad en el delito de abuso de autoridad - la podemos encontrar en el momento en que un servidor o funcionario público comete una conducta que se adecúa en cualesquiera de los tipos que se prevén en las doce fracciones del artículo 215 del Código Penal.

Toda vez que hemos visto las definiciones de diversos tratadistas acerca de lo que es el tipo y lo que es la tipicidad, podemos concluir:

A) El tipo está constituido por los requisitos que señala el legislador en la ley penal para que pueda integrarse un delito, sin los cuales no podría existir la figura delictiva; y

B) La tipicidad es la adecuación de la conducta del sujeto activo al tipo plasmado en la ley, faltando ésta no puede existir la tipicidad, es decir, no podrá darse el delito físicamente.

En el siguiente inciso haremos el estudio del as-

(5) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Porrúa, S.-A. México, 1982. 7a. edic. pág. 470.

pecto negativo de la tipicidad que es la atipicidad.

3.1.1. LA ATIPICIDAD.

A continuación expondremos diversas definiciones de la atipicidad.

Para Pavón Vasconcelos: "La ausencia de tipicidad o atipicidad, constituye el aspecto negativo de la tipicidad, imperativo de la integración del delito, mas no equivale a la ausencia del tipo. Cuando el comportamiento humano concreto previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto por estar ausente alguno de los requisitos constitutivos del tipo. Atipicidad es, pues, ausencia de adecuación típica". (6)

Porte Petit opina: "Si la tipicidad consiste en la conformidad al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, la atipicidad existirá cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integre el elemento o elementos del tipo descrito en la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que el mismo tipo requiere. Un individuo puede tener cópula con una menor de dieciocho años pero no haberse empleado la se-

(6) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Op. cit. pág. 284.

ducción o engaño; o bien ser casta y honesta, haberse empleado la seducción o el engaño pero tener dieciocho años o más". (7)

La atipicidad es la ausencia de conducta, de conformidad al tipo plasmado en la norma jurídica, ya que la atipicidad es lo contrario de la tipicidad y si esta última se comprende como la adecuación de la conducta del agente externo al tipo penal, la atipicidad será, como lo apuntamos líneas arriba, la ausencia de una conducta (en su carácter volitivo), vaya encaminada a la comisión del delito, por alguna razón no encuadre en los requisitos del tipo, razón por la cual no puede haber delito o se está ante un delito imposible, puede un sujeto auxiliarse de la policía para impedirse aplique el reglamento de tránsito, pero el mismo sujeto no tiene el carácter de funcionario o servidor público.

3.1.2. EL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

Como sabemos, en el delito de abuso de autoridad, no sólo existe un tipo penal, sino varios, cada uno de ellos se encuentra descrito en el artículo 215 del Código Penal, como también lo hemos señalado, mismos que a continuación enunciamos brevemente.

(7) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. cit. pág. 475.

En la fracción I el tipo se presenta cuando el agente impide la aplicabilidad de un ordenamiento dado conforme a derecho, auxiliándose de la fuerza pública.

El segundo presupuesto delictivo se encuentra en el momento en que el agresor hace violencia sobre un particular valiéndose para ello de sus funciones (fracción II).

La siguiente modalidad prevé el tipo al referirse a los funcionarios o servidores que se nieguen a prestar la protección, la retarden o impidan la presentación o legal curso de solicitudes justas conforme a los ordenamientos legales existentes (fracción III).

La fracción IV del artículo 215 en estudio, se refiere a las personas que no cumplan con los términos establecidos por las leyes procesales, siempre y cuando tengan la función de estar relacionados con la administración de justicia.

El quinto tipo que establece la ley penal en el delito en estudio, se encarga de sancionar a la persona que al tener a su cargo una fuerza de carácter público (como es el caso de un policía), desacate un requerimiento que se le haga en los términos establecidos por las leyes respectivas (fracción V).

La fracción VI castiga la privación de la libertad que cometa el encargado de un centro de readaptación social en agravio de cualquier sujeto, sin previa

existencia de una orden o declaración de autoridad com
petente.

En la fracción VII se castiga la omisión de denun
ciar una privación ilegal de libertad así como la abs-
tención de auxiliar al agraviado a recuperar su liber-
tad si estuviera dentro de las funciones de la autori-
dad que tenga conocimiento de dicha situación.

La octava modalidad del delito de abuso de autori-
dad prevé los casos de enriquecimiento ilícito de los-
funcionarios que sin derecho desvíen en beneficio pro-
pio cualquier tipo de valores (fracción VIII).

La fracción IX del delito en estudio, nos indica-
cuáles son los elementos para salvaguardar los intere-
ses de las personas que son objeto de atropellos por -
parte de sus superiores.

La décima modalidad del abuso de autoridad tipifi-
ca los casos de contrataciones o pagos de servicios o
cosas, cuando los mismos no se vayan a prestar o a re-
cibir, defraudando así los intereses del Estado (frac-
ción X).

La fracción XI sanciona a quien contrate a una -
persona que se encuentra inhabilitada para laborar den
tro del servicio público, teniendo conocimiento el con
tratante de tal impedimento, siempre y cuando la inha-
bilitación se apoye en una orden de autoridad competen
te.

El último tipo que contempla la fracción XII del multicitado artículo 215 del Código Penal, se ocupa de sancionar a los funcionarios que otorguen identificaciones apócrifas con la finalidad de acreditar como servidor público a quien no lo es.

Como podemos observar, cada una de las doce modalidades del delito de abuso de autoridad tiene diferentes elementos, mismos que estudiaremos a continuación.

3.1.3. ELEMENTOS DEL TIPO EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

Seguiremos al maestro Osorio y Nieto para precisar los elementos del tipo en el delito de abuso de autoridad que en sus doce modalidades prevé el artículo 215 del Código Penal.

Fracción I:

- Impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento;
- Cobro de un impuesto o cumplimiento de una resolución judicial; y
- Pedir auxilio a la fuerza pública o emplearla con ese objeto.

Fracción II:

- Ejercer funciones;
- Hacer violencia sin causa justificada;
- Vejar a una persona; e

- Insultar a una persona.

Fracción III:

- Indebidamente;
- retardar o negar;
- Protección o servicio que tenga obligación de otorgar; e
- Impedir la presentación o curso de una solicitud.

Fracción IV:

- Encargado de administrar justicia;
- Bajo cualquier pretexto;
- Negar injustificadamente;
- Despachar un negocio; y
- En los términos establecidos por la ley.

Fracción V:

- Encargado de la fuerza pública;
- Requerido legalmente por la autoridad competente para que le preste auxilio; y
- Negarse indebidamente a proporcionarlo.

Fracción VI:

- Encargado de establecimiento destinado a la ejecución de sanciones privativas de libertad, instituciones de readaptación social, de custodia y rehabilitación de menores, reclusorios preventivos o administrativos;
- Reciba como presa, detenida, arrestada o inter-

- na a una persona;
- La mantenga privada de su libertad;
- Sin dar parte a la autoridad competente;
- Niegue que está detenida; y
- No cumpla la orden de libertad girada por la autoridad correspondiente.

Fracción VII:

- Tener conocimiento de una privación ilegal de la libertad;
- No denunciarla inmediatamente a la autoridad competente; y
- No hacerla cesar inmediatamente, si está dentro de sus atribuciones.

Fracción VIII:

- Que se le entreguen fondos, valores u otra cosa;
- Que no se le hayan confiado;
- Que se los apropie; y
- Disponga de ellos indebidamente.

Fracción IX:

- Obtener de un subalterno, bajo cualquier pretexto; y
- Parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio.

Fracción X:

- Quien ejerciendo funciones;

- Otorgase;
- Empleo, cargo o comisión públicos;
- Contratos remunerados; y
- A sabiendas de que no se prestará el servicio o que no se cumplirá el contrato.

Fracción XI:

- Autorizar o contratar;
- A quien se encuentre inhabilitado;
- Para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos; y
- Con conocimiento de tal situación.

Fracción XII:

- Otorgar cualquier identificación;
- Que acredite como servidor público; y
- que no desempeñe empleo, cargo o comisión a que alude la identificación. (8)

3.1.4. LA ATIPICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

En un inciso anterior tratamos la atipicidad, razón por la que nos remitimos a él en obvio de repeticiones.

La atipicidad se puede presentar en los siguien--

(8) OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa. Ed. Porrúa, S. A. México, 1985. 3a. edic. Págs. 134, 135 y 136.

tes casos:

1) Ausencia de la calidad de sujeto activo, exigida por la ley.- En el delito de abuso de autoridad, habrá atipicidad cuando la conducta no se cometa por el agente, servidor público, excepto los casos de que habla la última fracción del artículo 215, referentes a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones e identificaciones a que se refieren las fracciones X, XI y XII, pero esta excepción únicamente es para esas personas, siempre y cuando sea un servidor público el que otorgue las identificaciones, empleo, cargo o comisión públicos y cuando contrate a inhabilitados con conocimiento de causa.

2) Ausencia del objeto material o del bien jurídico tutelado.- En el abuso de autoridad se configura, por ejemplo, cuando no se acata la ejecución de un mandamiento emanado de autoridad administrativa o judicial o cuando se lesiona la seguridad general amparada por el orden jurídico confiado a la administración pública.

3) Ausencia de las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo.- Aplicado al delito de abuso de autoridad, entendemos que el servidor público no se encuentra en el desempeño de sus funciones o al estar separado de las mismas.

4) Ausencia de los medios de ejecución exigidos-

en el caso concreto.- Que el servidor público no hiciera uso de la fuerza pública para impedir el cobro de un impuesto.

5) Ausencia de los elementos subjetivos del injusto exigidos por la ley.- El servidor público que en el ejercicio de sus funciones hiciera violencia a una persona pero con causa legítima.

3.2. LA ANTIJURIDICIDAD EN GENERAL.

Para el maestro Jiménez de Asúa, la "antijuridicidad es lo contrario a derecho, por lo tanto, el hecho no basta que encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto, sino que se necesita que sea antijurídico, lo contrario a derecho". (9)

Según Fernando Castellanos Tena, la antijuridicidad es lo contrario a derecho, cita a Cuello Calón, para quien "la antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal". (10)

Al respecto, se puede señalar que toda conducta típica en materia penal es por consecuencia antijurídica, ya que la antijuridicidad es otro elemento del delito, a menos que en dicha conducta se encuentre alguna de las causas de justificación que la proteja, a -

(9) JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 267.

(10) Cfr. CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. págs. 175-76.

las cuales nos referiremos a continuación.

3.2.1. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Para Fernando Castellanos las causas de justificación son: "Aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica". (11)

Jiménez de Asúa dice que son causas de justificación "las que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal". (12)

Cortés Ibarra nos dice que las causas de justificación, "son aquéllas que eliminan la antijuridicidad de la conducta". (13)

Para nosotros, causas de justificación son todas -aquéllas que anulan la punibilidad de la conducta típica, pues al darse tal anulación no se puede sancionar al sujeto activo en el delito cometido.

Las causas de justificación son las siguientes:

1) Legítima defensa.- Su fundamento legal se encuentra en la fracción III del artículo 15 del Código Penal. Existe legítima defensa cuando la persona, objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho que

(11) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 181.

(12) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 284.

(13) CORTÉS IBARRA, Miguel Angel. Derecho Penal. Ed. - Cárdenas. México, 1987. Pág. 200.

entrañe un peligro inminente para su persona, honor o bienes o para la persona, honor o bienes de otro reaccione enérgicamente y cause daño al agresor. Elementos de la legítima defensa son:

- Actual.
- Violenta.
- Injusta.
- De peligro inminente.
- Peligro evitable por otros medios.

II) Estado de necesidad (si el bien salvado es mayor que el sacrificado).- Su fundamento lo encontramos en el artículo 15 fracción IV del Código Penal. El estado de necesidad es la situación de peligro real, grave, inminente, inmediata para la persona, su honor, bienes propios o ajenos, que sólo puede evitarse mediante la violación de otros bienes, jurídicamente tutelados, pertenecientes a una persona distinta. Elementos del estado de necesidad son los siguientes:

- Situación de peligro real, grave, inminente e inmediata.
- Que el peligro afecte necesariamente un bien jurídicamente tutelado propio o ajeno.
- Violación de un bien jurídicamente protegido, distinto.
- Imposibilidad de emplear otro medio para poner a salvo los bienes en peligro.

III) El cumplimiento de un deber.- Su fundamento se encuentra en la fracción V del artículo 15 del Código Penal. El cumplimiento de un deber consiste en el actuar por obligación, ya sea que ésta provenga de la ley o de un superior jerárquico.

IV) El ejercicio de un derecho.- Su fundamento se encuentra en la fracción V del artículo 15 del Código Penal. El ejercicio de un derecho consiste en que la persona que actúa lo hace conforme a un derecho, que la propia ley le confiere. Dentro de esta excluyente encontramos las lesiones y homicidios causados en el ejercicio de un deporte, los originados como resultado de tratamientos médico-quirúrgicos y las lesiones producidas en el ejercicio del mal llamado derecho de corregir.

V) Obediencia jerárquica.- Su fundamento lo encontramos en la fracción VII del artículo 15 del Código Penal. La obediencia jerárquica consiste en obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico, aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria, ni se prueba que el acusado la conocía. Pensamos al respecto que, la obediencia jerárquica se puede equiparar, en algunas situaciones, con el cumplimiento de un deber.

VI) Impedimento legítimo.- Su fundamento está en la fracción VIII del artículo 15 del ordenamiento pe--

nal. El impedimento legítimo consiste en la conducta - descrita en la hipótesis normativa que entraña siempre una conducta omisiva que atiende a un interés preponderantemente superior, tal es el caso de la negativa de declarar por razones del secreto profesional.

3.2.2. LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

Toda conducta típica es antijurídica, a menos que opere una causa de justificación. Siempre que se realicen las hipótesis típicas previstas por el artículo - 215 del Código Penal habrá antijuridicidad en el delito de abuso de autoridad, salvo que en algún caso concreto al actuar el sujeto se encuentre protegido por una justificante, en el inciso siguiente nos referiremos a las causas de justificación en el delito en estudio.

Como ejemplo de la antijuridicidad en el delito - que nos ocupa, tenemos al servidor público que se encuentra a cargo de un establecimiento destinado a la ejecución de sanciones privativas de la libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores, de reclusorios preventivos o administrados que niegue que está detenida una persona, muestra una conducta antijurídica ya que el servidor público al negar la detención de alguna persona es

tá actuando antijurídicamente, esto es, contrario a de recho.

3.2.3. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

En el presente subinciso estudiaremos los casos en que pueden ser procedentes las causas de justificación.

Se podría dar la posibilidad de que en la fracción I del artículo 215 del Código Penal se impidiera la ejecución de una ley, por ser ésta menor en cuanto a jerarquía, por lo que se tendría un estado de necesidad.

El cumplimiento de un deber, sería el caso del agente de la policía judicial que, en cumplimiento de una orden de aprehensión, trata de someter a una persona que se opone en forma violenta, por lo que dicho agente hace uso de la violencia para someterlo y detenerlo.

La obediencia jerárquica se presentará cuando se otorgue cualquier identificación en que se acredite como servidor público a una persona que no desempeña el puesto, empleo, cargo o comisión a que haga referencia dicha identificación, si el que entregó la identificación sólo obedecía a su superior legítimo en el orden jerárquico y dicho servidor público desconocía que la persona a quien se le entregó la credencial realmente-

no desempeñaba un empleo, cargo o comisión.

Creemos que algunas otras causas de justificación se podrían configurar de acuerdo con ciertas fracciones del artículo 215 del Código Penal, pero se presentarían en casos y circunstancias muy especiales de difícil realización.

3.3. LA IMPUTABILIDAD.

El maestro Jiménez de Asúa considera a la imputabilidad como un presupuesto necesario de la culpabilidad pues ésta precisa del conocimiento y de la voluntad, - evidentemente, sólo es dable ejercer tales facultades - si el sujeto es capaz de entender y querer. (14)

La imputabilidad es el mínimo de condiciones de sa lud y desarrollo mental del autor del ilícito, capacitándolo para comportarse en el ámbito del derecho penal. Está integrada por un mínimo físico: la edad y - otro psíquico: la edad mental. En cuanto a los menores de 18 años, propiamente no se trata de un problema de imputabilidad o inimputabilidad, pues el legislador - los ha querido dejar al margen de la ley penal, por - ser los jóvenes materia fácil de reeducación y, por en de, según la política criminal mexicana, sería lesivo-incriminarlos.

(14) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 235.

Será Imputable, expresa el maestro Castellanos, - "quien posea la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal". (15)

Después de estudiar los conceptos dados con anterioridad, podemos decir que sólo serán imputables los sujetos que gocen de sus facultades mentales en general y que además sean mayores de 18 años, pues si no se dan estas características, el sujeto no podrá entrar en los supuestos que requiere la ley penal para proceder a sancionarlos, en el delito en estudio el agente puede ser imputable, en virtud de los requisitos que se exigen para ser servidor o funcionario público, jamás podrá ser un incapaz o un menor de edad.

3.3.1. LA INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

Como causas de inimputabilidad tenemos todas aquellas capaces de neutralizar o anular la salud o el desarrollo mental y, en esos casos, el sujeto carece de aptitud psicológica para la realización del ilícito.

Las causas de inimputabilidad, para los efectos de la figura delictiva en estudio, son:

I) Miedo grave.- Sobre el particular, el Código -

(15) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 218.

Penal establece en la fracción IV del artículo 15, el miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente o grave en la persona del contraventor - la necesidad de salvaguardar la propia vida o sus bienes o la vida o los bienes de otro, de un peligro real e inminente siempre que no exista otro medio menos per judicial.

El maestro César Augusto Osorio y Nieto manifiesta, "el miedo es un fenómeno psicológico subjetivo capaz de producir inconciencia, reacciones imprevistas y pérdidas del control de la conducta que engendra un estado de inimputabilidad fundado en la alteración de las funciones psicológicas. El miedo grave y el temor fundado no son asimilables, porque el primero es psicológico y constituye una causa de inimputabilidad, mientras que el segundo tiene sus orígenes en procesos materiales, por lo que constituye una causa de imputabilidad". (16)

II) Estados de inconciencia, que pueden ser permanentes o transitorios.- El artículo 68 del Código Penal hace mención de locos, idiotas, imbéciles o cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mental; se puede decir que esta causa de inimputabilidad no podría configurarse en ninguna fracción del delito en es

(16) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de derecho Penal. Op. cit. pág. 65.

tudio, sería muy difícil, casi realmente imposible que algún servidor o funcionario público padeciera trastorno mental y seguir laborando, aunque pudiera darse el caso de que enloqueciera antes de realizar la conducta delictiva.

Trastorno mental transitorio (estado de inconciencia), se encuentra clasificado en la fracción II del artículo 15 del Código Penal en vigor.

Hallarse el acusado al cometer la infracción en un estado de inconciencia, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes y por un estado toxicoinfeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio.

El estado de inconciencia que realmente es un estado mental transitorio, en nuestra opinión sería la causa de inimputabilidad que más fácil encuadraría en el delito de abuso de autoridad, sin menospreciar al miedo grave, que podría darse en el caso que un servidor público hiciera violencia a alguna persona por un estado de inconciencia producido por un miedo grave.

3.3.2. LA CULPABILIDAD.

Osorio y Nieto manifiesta que la culpabilidad, "se identifica con la reprochabilidad hacia el sujeto-

activo, por haberse éste conducido contrariamente a lo establecido por la norma jurídico-penal". (17)

Luis Jiménez de Asúa define a la culpabilidad como: "El conjunto de presupuestos que fundamentan la reprobabilidad personal de la conducta antijurídica". (18)

El jurista Castellanos Tena dice que: "La culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto". (19)

Para nosotros la culpa está constituida por todos aquellos factores que conducen a presumir y, en su caso, a deducir que el sujeto tuvo la oportunidad de razonar y recapacitar sobre las consecuencias que tendrá su manera de conducirse ante la ley penal, y que aun después de haber hecho la deliberación anterior actuó de manera contraria a derecho, por lo tanto, su conducta estará colmada de culpabilidad.

Las formas de la culpabilidad son dos:

- El dolo o intención, y
- La culpa o imprudencia.

I) EL dolo o intención.- Para la ley penal el dolo puede ser considerado en su noción más general como la intención de delinquir o dañar. De donde se desprende la importancia de hacer notar la intención que debe

(17) OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa, Op. cit. pág. 130.

(18) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. OP. cit. pág. 330.

(19) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág.66.

estar contenida en la voluntad y, por lo tanto, consen-
tida previamente para que el acto sea doloso.

El dolo tiene dos elementos:

- El moral o ético, y
- el volitivo o psicológico.

El primero contiene el sentimiento, la concien-
cia de que se viola un deber; el volitivo o psicológi-
co es la voluntad, la decisión de realizar la conducta.

Encontramos así que existen dos clases de dolo:

a) El dolo directo.- Es aquél en que la voluntad-
se encamina directamente al resultado o al acto típi-
co; es decir, al dolo en que hay intención, tomada és-
ta en su propio sentido.

b) El dolo indirecto.- Se presenta en los casos -
en que la voluntad del agente no busca o no se propone
un resultado, que luego se produce, o bien, sabe que -
puede producirse y consiente todas las posibilidades -
con tal de llevar adelante su conducta.

Il) La culpa o imprudencia.- La encontramos cuan-
do el sujeto activo no sabe ni siquiera realizar la -
conducta delictiva, pero ésta se da, ya sea por un ac-
tuar negligente o imprudente, carente de atención o -
cuidados.

"En términos generales se dice que una persona -
tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su ne--
gligencia, su imprudencia, su falta de atención, de re

flexión, de pericia, de precauciones o cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica, no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo". (20)

La culpa tiene los siguientes elementos:

- a) Una conducta voluntaria;
- b) La tipificación de un ilícito;
- c) Ausencia del consentimiento;
- d) Negligencia o imprudencia;
- e) Que se haya previsto el posible resultado de la conducta, y
- f) Estar en posibilidad de evitar el resultado típico encuadrado en la ley penal.

En nuestro derecho se encuentran previstas dos clases de culpa: leve y grave; cuyas calificaciones se dejan a la prudencia del juzgador, quien deberá tomar en cuenta las posibilidades que tuvo el agente para evitar el daño.

Encontramos dentro de la culpabilidad y previsto por la fracción X del artículo 15 del Código penal, la figura del caso fortuito, mismo que es una causa de exclusión de la responsabilidad penal. Lo es en efecto, el causar un daño por mero accidente sin intención ni

(20) VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal. Ed. Porrúa, - S. A. México, 1975. Pág. 302.

imprudencia alguna, al ejecutar un hecho ilícito con las precauciones debidas.

La culpabilidad en el delito de abuso de autoridad, consideramos que será siempre dolosa, si entendemos el dolo como la conducta que el sujeto activo del delito sabe y quiere realizar en cualesquiera de las fracciones del artículo 215 del Código Penal, la conducta siempre será dolosa o intencional, nunca podrá ser imprudencial.

El Código Penal señala los delitos preterintencionales en la fracción III del artículo 8o., y en el artículo 9o. párrafo tercero, que prevé:

"Obra preterintencionalmente el que causa un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia". (21)

Algunos autores mencionan que el delito sólo puede cometerse mediante el dolo o la culpa, en el dolo puede haber un resultado más allá de lo propuesto y en la culpa uno mayor de lo racionalmente previsible o evitable.

Coincidimos con los autores que no están de acuerdo con una tercera forma de culpabilidad que es la preterintencionalidad, aunque respetamos a aquéllos que sostienen su existencia.

(21) CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, - 1990. Edic. cit. pág. 11.

En cuanto a la inculpabilidad en el delito en estudio, nos dice Osorio y Nieto: "El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad, o sea, la ausencia del elemento culpabilidad". (22)

Según expresión de Jiménez de Asúa: "La inculpabilidad consiste en la absoluc*ión* al sujeto del juicio de reproche". (23)

La inculpabilidad se presenta cuando una persona actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia del conocimiento o voluntad en la realización de la conducta, como en el caso de error esencial de hecho y, en términos generales, la coacción sobre la voluntad.

En el delito que nos ocupa consideramos que se dan causas de inculpabilidad, como son el error y la coacción sobre la voluntad.

Se presenta el error cuando, por ejemplo, un servidor público autoriza o contrata a un inhabilitado, sin saber que dicha persona se encuentra inhabilitada para desempeñar un puesto, cargo o comisión públicos o cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas otorga un empleo, cargo o comisión públicos o contratos de prestación de servicios profesionales o

(22) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 68.

(23) Cfr. ídem.

de cualquier otra naturaleza que sean remunerados, sin que él tenga conocimiento de que el servicio para el que se le nombró no se prestará o que no se cumplirá el contrato celebrado.

En cuanto a la coacción sobre la voluntad, igualmente es dable imaginar que a cualquier persona atemorizada, coaccionada de una manera enérgica, tenga que hacerse pasar por servidor público sin serlo para evitar gravísimas consecuencias y se le obligue a realizar algún presupuesto de los enunciados en el artículo 215 del Código Penal, en tal caso la culpabilidad estará ausente por falta del elemento volitivo.

De acuerdo con la normatividad, además de la inculpabilidad por error, habrá que admitir las motivaciones por la no exigibilidad de otra conducta, en todos aquellos casos en los cuales el sujeto, ante una situación imperiosa, se hiciera pasar como servidor público sin serlo, para evitar muy graves consecuencias, en condiciones tales, el Estado no le pudiera exigir un actuar diverso.

3.4. LA PUNIBILIDAD.

Osorio y Nieto expresa que la punibilidad: "Es el hecho típico, antijurídico y culpable, o sea, debe ser punible y sancionado con una pena el comportamiento de

lictuoso". (24)

Para Pavón Vasconcelos la punibilidad: "Es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden social". (25)

Castellanos Tena resume a la punibilidad como:

- a) Merecimiento de penas;
- b) Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales, y
- c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley. (26)

La punibilidad como elemento del delito ha sido sumamente discutida. Hay quienes afirman que efectivamente es un elemento del delito y otros que es sólo una consecuencia del mismo, de acuerdo a la definición del delito que proporciona el artículo 7o. del Código Penal, la punibilidad es elemento del delito, aunque hay en la doctrina argumentos a favor y argumentos en contra. Por nuestra parte, pensamos que sí es un elemento del delito pero respetamos las opiniones que no lo consideran de igual manera.

(24) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 72.

(25) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Op. cit. pág. 453.

(26) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 273.

3.4.1. AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

Las excusas absolutorias representan el aspecto negativo de la punibilidad; su presencia impide la imposición de las sanciones penales. Las excusas absolutorias están expresamente señaladas en la ley. El ordenamiento positivo mexicano consagra algunas excusas absolutorias, por ejemplo: la obediencia jerárquica, en el caso del servidor o funcionario que cometen abuso de autoridad al obedecer las órdenes de un superior.

El maestro Osorio y Nieto cita la opinión de Castellanos Tena, quien sostiene que, "las excusas absolutorias son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena". (27)

3.4.2. LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD.

La sanción en el delito de abuso de autoridad es de uno a ocho años de prisión, multa de cincuenta a trescientos veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión del delito y destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, exceptuándose de esta penalidad lo previsto en

(27) Cfr. OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 73.

las fracciones VI a IX del artículo 215 del Código Penal, las cuales establecen sanciones que van de dos a nueve años de prisión, de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para poder desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Las penas enunciadas anteriormente son muy elásticas y permiten al juzgador un amplio margen de aplicación entre el mínimo y el máximo, aunque opinamos en lo personal, que dichas penas deben ser aumentadas, como ya lo manifestamos en capítulos anteriores, deberá el juez tomar en cuenta lo que dispone el artículo 213 del Código Penal para imponerlas, mismo que a la letra prevé:

"Para la individualización de las sanciones previstas en este título (Delitos cometidos por servidores públicos), el juez tomará en cuenta, en su caso, si el servidor público es trabajador de base o funcionario o empleado de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la

pena". (28)

En el precepto transcrito, se aprecia que no se pueden aplicar las sanciones referidas a las personas que acepten nombramientos, contrataciones e identificaciones a que se refieren las fracciones X, XI y XII, a pesar de encontrarse previsto en el artículo 215, toda vez que las hace penalmente responsables; lo que no resulta obstáculo para que el juzgador pueda aplicar los máximos o mínimos de las penas del delito en estudio, -somos de la opinión que debería aumentarse la punibilidad en el multicitado delito de abuso de autoridad y, -sobre todo, a las personas mencionadas en las fracciones citadas en este párrafo.

En relación a las excusas absolutorias en el delito de abuso de autoridad, ya hemos mencionado que tales excusas deberán estar expresamente señaladas en la ley, y no encontramos en el Código Penal ninguna de estas circunstancias impeditivas de la aplicación de la ley punitiva aplicables a nuestro delito. En consecuencia, no existen excusas absolutorias en este delito, -una vez realizada la conducta descrita en los tipos a que se refieren las fracciones del artículo 215 y no -habiendo en favor del agente o sujeto activo del delito, una causa de justificación, siendo imputable y ha-

(28) CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, -1990. Edic. cit. pág. 71.

biendo ejecutado el comportamiento culpablemente, no -
habrá manera de impedir la aplicación de la pena res--
pectiva, la cual deberá de imponerse siempre.

CAPÍTULO IV
FORMAS DE APARICIÓN DEL DELITO

4.1. CONCURSO.

4.1.1. REAL.

4.1.2. FORMAL.

4.2. LA PARTICIPACIÓN

4.2.1. AUTOR INTELECTUAL.

4.2.2. AUTOR MATERIAL.

4.2.3. LA COPARTICIPACIÓN

4.2.4. ENCUBRIMIENTO.

CAPÍTULO IV
FORMAS DE APARICIÓN DEL DELITO.

4.1. CONCURSO.

Para entender el presente capítulo, empezaremos - por señalar en términos muy generales el "iter criminis".

El "iter criminis" o vida del delito es el trayeco que recorre el delito desde que aparece como idea - criminosa hasta su total agotamiento.

El maestro Luis Jiménez de Asúa nos explica que, - "el iter criminis supone la investigación de las fases por las que pasa el delito, desde la ideación hasta el agotamiento. Todo lo que ocurre desde que la idea nace en la mente del criminal, hasta el agotamiento del delito, esto es, todo lo que pasa desde que la idea entra en él hasta que consigue el logro de sus afanes". (1)

Durante la trayectoria por la que atraviesa el delito se contemplan dos fases: una interna y otra externa.

La fase interna o subjetiva carece de punibilidad pues el solo pensamiento escapa, por una parte, a la -

(1) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 469.

represión y, por la otra, no causa daño alguno a los particulares ni a la sociedad.

La fase interna o subjetiva consta de tres momentos:

- A) Concepción o idea.- Se presenta cuando aparece en la mente del sujeto agente la idea criminosa, como consecuencia de un estímulo.
- B) Deliberación.- Es el proceso psíquico en el cual el sujeto valora su idea criminal.
- C) Resolución.- Es el momento en que el sujeto agente resuelve llevar a la práctica su idea criminosa. Según Jiménez de Asúa este momento puede sufrir dos procesos: quedar anulado en el sujeto o exteriorizarse, para dar así principio a la fase externa. (2)

Esta primera fase sólo afecta a la conciencia moral o religiosa, sin ser sancionada por la justicia penal, misma que únicamente sanciona a las resoluciones criminales que se manifiestan hacia el exterior, que lesionan intereses particulares o sociales.

La fase externa u objetiva esta integrada por cuatro momentos:

- Resolución manifestada;
- Actos preparatorios;
- Ejecución, y

(2) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 46.

- Consumación.

A continuación analizaremos cada uno de ellos.

A) Resolución manifestada.- "Es la exteriorización del propósito criminal que tiende a realizarse objetivamente en el mundo de la cultura, esta exteriorización de propósito excepcionalmente se castiga, como el delito de amenaza, en el cual la sola manifestación ideológica agota el tipo consumándose el delito". (3)

B) Actos preparatorios.- Los actos preparatorios son las actividades que realiza el agente, tendientes a cometer el ilícito, sin que tengan efectividad, para poner en peligro un bien jurídico tutelado. Son actividades equivocadas y que carecen de punibilidad, toda vez que no se puede determinar la intención del sujeto activo al llevar a cabo su plan delictuoso y, por lo tanto, no se le puede inculpar, toda vez que estas actividades no producen consecuencia alguna en el ámbito jurídico.

C) Ejecución.- "Es la manifestación externa e inmediata a la comisión del delito. Se dice que hay comienzo de ejecución, "cuando se penetra en el núcleo del tipo donde se inician las referencias a los medios de acción a una conducta". (4)

En cuanto a la tentativa, es la ejecución de ac-

(3) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Op. cit. pág. 216.

(4) Idem, pág. 514.

tos encaminados a realizar el delito sin que el resultado surja por causas independientes de la voluntad del autor. En la doctrina se distingue la tentativa acabada de la inacabada; la primera, denominada también delito frustrado, consiste en realizar todos los actos encaminados a la conformación del delito, cuyo resultado no emerge por causas ajenas al querer del hombre; en la tentativa inacabada, denominada también delito intentado, hay una ejecución incompleta al omitir el agente (contrariamente a su voluntad) alguno o algunos de los actos indispensables para el surgimiento del resultado.

Los actos preparatorios difieren de los actos ejecutivos, pues aquéllos lo mismo se pueden realizar con licitud que con ilicitud; en cambio en los actos ejecutivos existe una vinculación directa con el delito.

Osorio y Nieto estima que, "la tentativa es la realización por parte del sujeto activo de un acto de ejecución tendiente a la realización de un delito cuya consumación no se produce por causas ajenas a dicho sujeto". (5)

Por su parte, Jiménez de Asúa considera que, la tentativa "es la ejecución incompleta de un delito". (6)

En la tentativa acabada o delito frustrado hay

(5) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 81.

(6) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. pág. 483.

ejecución completa de los actos encaminados hacia un resultado delictivo el cual no acontece, como se dijo, por razones ajenas al sujeto activo, en tanto que, en la tentativa inacabada o delito intentado, la ejecución es incompleta, no se realizan los actos necesarios para llegar al fin delictivo deseado.

La tentativa sí es punible y su fundamento lo encontramos en el artículo 12 del Código Penal que establece:

"Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

"Para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito". (7)

Al revisar la tentativa en el delito en estudio, nos encontramos con diversos criterios, como el de los juristas Carrancá y Trujillo y Carrancá y Rivas quienes consideran que, "el delito de abuso de autoridad no admite la tentativa en ninguno de sus tipos", (8) o al menos así lo hacen notar.

(7) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, 1990 pág. 10.

(8) CARRANCA Y TRUJILLO Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal anotado. Ed. Porrúa, S. A. México, - 1989. Pág. 529.

Las doce modalidades del delito de abuso de autoridad, según hemos apuntado en el capítulo respectivo, son de mera conducta, esto es, se caracterizan porque se agota el tipo con la realización de la conducta pre vista hipotéticamente en el mismo. Por otra parte, del análisis realizado de estas fracciones hemos concluido que las conductas típicas se integran con un solo acto siendo característicamente delitos unisubsistentes, en tal sentido, no es posible hablar de tentativa en las diversas fracciones del ilícito objeto de nuestro estudio, en cuanto a que la mera realización de la conducta abusiva implica la total realización del tipo. No se puede concebir que se inicie un proceso ejecutivo - si al efectuarse el acto u omisión típicos la conducta se hubiere logrado plenamente, en consecuencia, no es admisible la tentativa en el delito de abuso de autoridad y no cabe, por tanto, establecer distinciones en relación con la tentativa acabada o inacabada.

D) Consumación.- Cuando la conducta del agente ha integrado todos los elementos constitutivos del tipo legal, se dice que el delito se ha consumado; en este sentido, el sujeto activo ha ejecutado todos los actos necesarios para realizar el ilícito penal, perfeccionándose objetivamente el delito "in specie" y alcanzando la lesión jurídica que se ha propuesto.

Por lo que se refiere al concurso de delitos, se

da "cuando una persona mediante una o varias conductas produce varios resultados típicos. El concurso puede ser ideal o formal y real o material, según se trate de conducta singular y pluralidad de resultados o pluralidad de conductas y de resultados, o bien como dicen algunos tratadistas, unidad de acción y pluralidad de resultados". (9)

4.1.1. REAL.

El concurso real, "se da cuando el sujeto activo realiza diversas conductas independientes entre sí que producen resultados diversos". (10)

En este concurso, aunque el agente delictuoso tenga solamente el ánimo de cometer una conducta típica, puede ser que por otras causas cometa en el "iter criminis" más de una conducta a la deseada por él, mismas que por sí solas serán autónomas y configurarán otros delitos.

El maestro Castellanos Tena hace referencia al concurso real de la siguiente manera: "Si un sujeto comete varios delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por algunos de ellos, se está frente al llamado concurso material o

(9) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 91.

(10) Idem, pág. 92.

real, el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes que con relación a tipos diversos". (11)

El artículo 18 del ordenamiento penal nos dice: -

"Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos". (12)

Ejemplo: cuando un agente de la Policía Judicial amparándose en su cargo penetra violentamente al domicilio de un particular, sin orden fundada y motivada y sustraiga cosas o detenga personas, se está ante los delitos de abuso de autoridad, allanamiento de morada y robo.

4.1.2. FORMAL.

"El concurso ideal o formal se presenta cuando existen unidad de conducta y pluralidad de resultados, o sea, cuando mediante una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos". (13)

Para Castellanos Tena el concurso ideal es la "unidad de acción y pluralidad de resultados, si con una sola actuación se infringen varias disposiciones penales. En el concurso ideal o formal, se advierte -

-
- (11) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 304.
 - (12) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, 1990. Pág. 13.
 - (13) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 94.

una doble o múltiple infracción, es decir, por medio de una sola acción u omisión del agente se llenan dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el derecho". (14)

El artículo 18 del Código Penal Dispone:

"Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos". (15)

Un ejemplo de este concurso puede ser el caso del lenón que sabe que la persona que tiene comercio carnal padece de una enfermedad venérea transmisible sexualmente y le permite que siga comerciando con su cuerpo, así estamos frente al delito de lenocinio y delito de contagio.

En el delito de abuso de autoridad, puede darse el concurso real o material cuando el sujeto a quien se le imputa el abuso, a su vez, por conducta diversa, comete otro delito, igualmente podrá realizarse el concurso ideal o formal si por el propio acto abusivo el funcionario, agente de gobierno o comisionado, lesiona otro bien jurídico diverso al tutelado por el abuso de autoridad, verbigratia: en el supuesto del funcionario que al ejercer la violencia injusta sobre una persona, le causa lesiones. En el primer caso de concurso se le

(14) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 301.

(15) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, -
1990. Pág. 13.

aplicará la pena prevista en el artículo 64 del Código Penal, que será la correspondiente al delito que merezca la mayor sanción, la cual se podrá aumentar hasta en una mitad del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el título segundo del Libro Primero de dicho ordenamiento. En el segundo caso se aplicará el artículo 289 del mismo ordenamiento.

4.2. PARTICIPACIÓN.

La mayoría de los delitos requieren para su ejecución de la conducta de un solo individuo, por excepción, como en el caso del adulterio, se hace necesaria una conducta plural, ahora bien, cuando sin requerirlo intervienen varios individuos, cooperando en la realización de un ilícito penal, se presenta la participación.

"La participación, pues, en el sentido técnico que ha desarrollado la teoría, se refiere a la cooperación eventual de varias personas en la comisión de un delito que podría ser consumado sin la intervención de todos aquéllos a quienes se considera partícipes". (16)

Si frecuentemente se considera al delito como la conducta de un solo hombre, no se puede pretender igno

(16) VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit. pág. 481.

rar que con frecuencia concurren varios sujetos activos para la comisión del acto o conjunto de actos que constituyen el ilícito penal; en estas circunstancias se dice que existe una participación o una coparticipación de todos esos agentes para la comisión del acto delictivo.

Acerca de la participación Ricardo Rodríguez expresa: "Ciertamente es que el delito se manifiesta generalmente como obra de un solo individuo, pero hay casos en que se realiza con la concurrencia de varios a lo cual se ha llamado "societas Sceleris", puesto que la naturaleza misma del acto, presupone aquella cooperación, pero es indudable que un delito, que podría ser perpetrado por un solo individuo, se presenta en la realidad concreta como el producto de la actividad de varias personas y estas hipótesis han dado origen a la teoría conocida con el nombre de concurso de delincuentes o participación de 2 o más personas en un mismo delito, en consecuencia, el Código Penal Mexicano, en vista de la acción criminosa o de su calidad, establece la responsabilidad criminal contra los autores del delito, los cómplices y en contra de los encubridores". (17)

El mismo autor asevera: "El concurso criminoso o

(17) RODRÍGUEZ, Ricardo. El Derecho Penal. S/e. México, 1902. Págs. 503 y 504.

participación al haber sido realizado, todos los participes son responsables, pero cada uno de ellos en proporción a la propia delincuencia individual". (18)

Es estrictamente necesaria, en la figura de la participación, el ánimo volitivo en común de los agentes, porque si la participación se da con un carácter meramente material no podría determinarse la imputación, señalando como ejemplo la persona que proporciona un arma desconociendo el fin u objeto a que se va a destinar, no será culpable si con dicha arma se comete una infracción penal, pero no sucederá lo mismo con la persona que instigue a otra a realizar una conducta delictiva, en la que se encontrará una libre manifestación de la voluntad, en su caso, el dolo como elemento fundamental del delito, en materia de concurso, se complementará con la participación de todos y cada uno de los codelincuentes.

Palomar de Miguel define a la participación criminal como "la que se atribuye a aquellas personas que toman parte en la ejecución del hecho delictivo o prestan al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no hubiera podido cometerse". (19)

Respecto de la definición transcrita podemos obser

(18) RODRÍGUEZ, Ricardo. Op. cit. pág. 509.

(19) PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. Ed. Mayo. México, 1981. Pág. 980.

var que en ella no sólo se da el carácter de coparticipe a las personas que preparen, ejecuten o contribuyan materialmente en la comisión de un delito, sino también a la o a las personas que presten cualquier clase de ayuda para que otros puedan perpetrar el delito.

El artículo 13 del Código Penal regula la participación de la siguiente manera:

"Son responsables del delito:

"I.- Los que acuerden o preparen su realización;

"II.- Los que lo realicen por sí;

"III.- Los que lo realicen conjuntamente;

"IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

"V.- Los que determinen intencionalmente a otro para cometerlo;

"VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito;

"VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quién de ellos produjo el resultado". (20)

4.2.1. AUTOR INTELECTUAL.

En nuestro concepto el autor intelectual es toda-

aquella persona que concibe, resuelve y prepara el delito para su consumación, dejando la ejecución a cargo de sí mismo con ayuda de otras personas o dejando esta ejecución a cargo de una tercera persona, absteniéndose dicho autor de participar en la ejecución de los actos constitutivos del delito.

Carrancá y Trujillo opina que, "se considera como tales (autores intelectuales) en derecho, a quienes no realizan por sí un delito pero logran que otro lo ejecute, usando para ello medios eficaces que no lleguen a impedir la concurrencia de la voluntad libre y el entendimiento por parte del inducido". (21)

En el delito de abuso de autoridad, en varias ocasiones el autor intelectual es el mismo autor material, salvo en los casos en que se trate de una situación específica en la que el autor material se encuentre sujeto a la obediencia que deba a un superior, mismo que - se haya encargado de planear y resolver la comisión - del delito.

4.2.2. AUTOR MATERIAL.

En nuestro concepto el autor material es la persona que ejecuta en el mundo real los hechos que consu--

(21) CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexica--
no. Ed. Porrúa, S. A. México, 1991. Pág. 502

man el delito.

Osorio y Nieto estima que el autor material del delito es "la persona que realiza una actividad física, corpórea, para la realización del hecho típico, tal actividad se lleva a cabo en la fase ejecutiva". (22)

En relación al autor material, consideramos que no es necesario profundizar, toda vez que en el delito de abuso de autoridad la única persona física que puede cometerlo es quien reúna la calidad de funcionario o servidor público dentro de sus atribuciones y, una vez ejecutada la conducta ilícita, encuadrarse en alguna de las hipótesis del artículo 215 del Código Penal.

4.2.3. LA COPARTICIPACIÓN.

Para poder estudiar la coparticipación en el delito de abuso de autoridad, es necesario saber cuál es la función de este fenómeno, a fin de poder determinar la penalidad que corresponderá a cada una de las personas que tomen parte en la comisión del delito y así poder individualizar las penas, puesto que mientras algunos son cómplices o encubridores, otros son autores y surge la interrogante de si se aplicará igual sanción-

(22) OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Op. cit. pág. 98.

a todos.

El maestro Castellanos Tena apunta: "La participación precisa de varios sujetos que encaminan su conducta hacia la realización de un delito, el cual se produce como consecuencia de su intervención. Evidentemente si todos son causa de la infracción, no siempre lo serán en el mismo grado; éste estará en relación con la actividad (o inactividad) de cada uno, de donde surgen varias formas de participación". (23)

Como ejemplo de participación, tenemos el caso de los presos políticos de los años 1968-1970, quienes fueron encarcelados sin que se les respetaran las garantías individuales consagradas en los artículos 14, 16, 19 y 20 constitucionales. No todos los partícipes fueron responsables en el mismo grado, pues mientras unos fueron cómplices, otros fueron autores y otros tuvieron el carácter de encubridores.

La pena que debió imponerse a cada uno de los funcionarios y servidores públicos que participaron en el encarcelamiento de dichos presos políticos, debió estar determinada por su grado de participación en la ejecución del delito de abuso de autoridad.

La coparticipación se puede presentar en el delito de abuso de autoridad, toda vez que pueden existir cómplices y encubridores, los cuales pueden auxiliar -

(23) CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. pág. 292.

al autor material a realizar el ilícito, o bien, una vez realizado el delito, ocultar dicho delito a sabidas de que se cometió, teniendo la obligación de denunciarlo, situación que analizaremos en el siguiente inciso.

4.2.4. ENCUBRIMIENTO.

El vocablo encubrimiento, "proviene de la voz latina occultatio que significa ocultación, la acción de ocultar u ocultarse, ocultado, encubierto, escondido, oculto. El verbo encubrir se compone de "en" y "cubrir", que es ocultar una cosa o no manifestarla, impedir que llegue a saberse una cosa, hacerse responsable del encubrimiento de un delito, éste último es la acción y efecto de encubrir, cubierta con que se tapa una cosa para que no se vea; participación en las responsabilidades de un delito, con intervención posterior al mismo, por aprovechar los efectos de él, impedir que se descubra, favorecer la ocultación o la fuga de los delincuentes". (24)

Son encubridores la persona o las personas que habiendo tenido conocimiento de la comisión de un ilícito auxilian al sujeto activo para aprovechar la instru

(24) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. U.N.A.M. - Diccionario Jurídico Mexicano. Ed. Porrúa, S. A. - T. I. México, 1985. Pág. 62.

mentación con que se realiza la comisión del delito, - impiden la averiguación del delito, ayudan a ocultar - o, en su caso, oculten a los responsables de la comisión del delito sea cualquiera la causa que tengan para hacerlo, exceptuando los casos de familiares, personas que deban respeto, gratitud o tengan estrecha amistad con el delincuente.

Para Cuello Calón, el encubrimiento consiste en - "la ocultación de los culpables del delito o del cuerpo o de los efectos de éste o de los instrumentos con que se cometió; o el de sus huellas con el fin de eludir la acción de la justicia, o en auxilio a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito o de las ventajas económicas que éste les hubiere - proporcionado, o en aprovecharse el propio encubridor de aquellos beneficios". (25)

Alcanzar la dimensión gramatical del encubrimiento no ofrece problema, sino encontrar uniformidad en - su entorno, porque mientras algunos autores lo sitúan como una forma de participación, otros estiman que se trata de un delito independiente que tiene como presupuesto la comisión de otro ilícito penal.

Consideramos, respecto del encubrimiento, que se trata de un delito autónomo pero que es importante menu

(25) CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Ed. Nacional. México, 1951. Pág. 122.

cionar en el presente trabajo de tesis, ya que la doctrina antigua lo consideraba como elemento de la participación, criterio que a nuestro parecer ya fue superado. En el delito de abuso de autoridad, una vez consumado, el encubrimiento necesariamente sale a relucir.

CAPÍTULO V

LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHO HUMANOS FRENTE A LOS ABUSOS DE AUTORIDAD.

- 5.1. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.**
- 5.2. ORIGEN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.**
- 5.3. FUNCIONES.**
- 5.4. EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD EN LA LEY DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.**

CAPÍTULO V
LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS
FRENTE A LOS ABUSOS DE AUTORIDAD.

5.1. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Antonio Pérez Luño, destacado jurista español, señala que los derechos humanos "aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento-histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser conocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional". (1)

Respecto a sus características podemos señalar que se basan en la dignidad del ser humano a partir de su existencia. Se puede afirmar entonces que los derechos humanos son inalienables (su dominio no puede pasarse a otro), imprescriptibles (no se extinguen, no expiran) e indivisibles, esta característica debe entenderse como la obligación de interpretar, afirmar y hacer respetar los diferentes grupos de derechos de manera simultánea e interdependiente, teniendo en cuenta de manera rigurosa sus diferencias de naturaleza.

(1) PÉREZ LUÑO, Antonio. Los Derechos Humanos. Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Madrid, 1979. Pág. 80.

Como un antecedente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos podemos señalar el reconocimiento de los derechos humanos en Inglaterra: "La Carta Magna fue elaborada en el año de 1251 por el rey "Juan sin Tierra". Está admitida dentro de su texto una serie de derechos, pero su reconocimiento no debe entenderse como una graciosa concesión del monarca. Es el fruto de la presión popular por reivindicar sus derechos. Integrada por sesenta y tres disposiciones, la Carta Magna contiene el reconocimiento de algunos derechos, entre los cuales destacan los siguientes: a la protección contra las detenciones ilegales y al maltrato a la propiedad, a un juicio justo y a la libre circulación". (2)

Haciendo un pequeño recorrido histórico tendremos que detenernos en la Declaración de Derechos del Buen-Pueblo de Virginia, elaborada en el año de 1776, en dicha declaración se regularon cuestiones tales como el reconocimiento a la igualdad natural en la libertad, - el derecho a la independencia, al goce de la vida y de la libertad a adquirir y poseer propiedades, a obtener la felicidad.

Todo ello se encuentra resumido en el artículo primero de dicha declaración, que nos dice de manera -

(2) BOBBIO, Norberto. Presente y Porvenir de los Derechos Humanos. Ed. Instituto de Derechos Humanos. - Universidad Complutense. Madrid, 1982. Pág. 17.

explicativa que todos los hombres son por naturaleza - igualmente libres e independientes, teniendo por consecuencia derechos innatos, los que, cuando entran en un estado social, no podrán privarse ni desposeerse a su potestad por ningún trato, es decir, el goce de la vida y de la libertad son los medios de adquirir y poseer la propiedad y de buscar y obtener la felicidad y la seguridad.

También encontramos un elemento por demás significativo en dicha declaración y es que en ella se incorporó una de las primeras manifestaciones dirigidas a reconocer lo que se llama actualmente soberanía popular.

Para poder dar una amplia comprensión de la evolución histórica del reconocimiento en materia de derechos humanos tendremos que analizar la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", misma que nació a raíz del movimiento social conocido como la Revolución Francesa. Por la gran influencia que ha tenido en las declaraciones que se hicieron después sobre la materia, este instrumento, cuya elaboración se realizó hace más de 200 años, reclama una atención especial. En su preámbulo se establece el por qué de dicha declaración: Los representantes del pueblo francés constituidos en Asamblea Nacional considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del

hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; a efecto de que los actos del poder legislativo y los del poder ejecutivo, pudiendo ser comparados a cada instante con la meta de toda institución política, sean además respetados; para que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables, se dirijan siempre al mantenimiento de la constitución y de la felicidad de todos.

Al inscribirse lo anterior, no se pensó en estar descubriendo algo ni creándolo; simple y sencillamente se dio reconocimiento a los derechos fundamentales de todos los seres humanos y se estaban a su vez explicando las causas que a criterio de sus postulantes originaban su contravención.

Dentro del contenido de la declaración que analizamos se dan de manera destacada los artículos 1o., 2o., 3o., 4o., 7o. y 11. En el primero de ellos se da reconocimiento a lo que es la libertad y la igualdad en los derechos de todos los hombres a partir de su existencia o nacimiento. El artículo 2o. menciona que-

la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre; siendo tales derechos la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. El 3o. da importancia al principio de la soberanía, misma que reside en la nación. La mención específica sobre los casos de protección contra acusaciones, detenciones o aprehensiones no se darán más que en los casos determinados por la ley y según las formalidades prescritas en ella; sobre la libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones, constituyen dos de los puntos para afirmar el especial interés del documento en cuestión.

La necesidad de crear las condiciones para mantener la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y otras fuentes de derecho internacional, con el deseo de promover el progreso social y elevar el nivel de vida en un concepto amplio de libertad, se tuvo en formación durante el año de 1945 lo que es actualmente la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuyo antecesor inmediato fue la Sociedad de las Naciones.

Fueron predecesores de la Comisión de Derechos Humanos en nuestro país, la Ley de Procuradurías de los Pobres, creada en 1847 y promovida en el Estado de San Luis Potosí por don Ponciano Arriaga. En nuestro siglo

a partir de la década de los setentas, se crearon las siguientes instituciones: la Procuraduría Federal del Consumidor, en 1975; en el Estado de Nuevo León la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos, en 1979; en la ciudad de Colima se fundó la Procuraduría de Vecinos, en 1983, que se formalizó con la Ley Orgánica Municipal de Colima de 1984; en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) se estableció la Defensoría de los Derechos Universitarios en mayo de 1985; en Oaxaca la Procuraduría de la Defensa del Indígena, fundada en septiembre de 1986; en el Estado de Guerrero, la Procuraduría Social de la Montaña, se fundó en el mes de abril de 1987; en Aguascalientes la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado nació en agosto de 1988; en Querétaro se configuró la Defensoría de los Derechos de los Vecinos, el 22 de diciembre de 1988; el Departamento del Distrito Federal estableció la llamada Procuraduría Social, el 25 de enero de 1989; también se creó la Dirección General de los Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, en el año de 1989; finalmente, en el Estado de Morelos se estableció la Comisión de los Derechos Humanos en el mes de abril del mismo año.

5.2. ORIGEN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos se creó-

en nuestro país por decreto presidencial, como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el 5 de junio de 1990, por el C. Presidente de la República Licenciado Carlos Salinas de Gortari.

Esta es una institución nueva en nuestro país, aunque encontramos algunos antecedentes desde el siglo XIX, como fueron la Procuraduría de los Pobres de don Ponciano Arriaga y aun en nuestro siglo encontramos instituciones que tienen finalidades semejantes a la Comisión.

El decreto por el cual se creó dicho organismo cuenta con ocho artículos en su cuerpo y cuatro transitorios. En el artículo 3o. se señalan las atribuciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos:

"Para cumplir con las responsabilidades a que se refiere el artículo anterior (respeto y defensa a los derechos humanos), la Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá las siguientes atribuciones:

"I.- Proponer la política nacional en materia de respeto y defensa a los derechos humanos;

"II.- Establecer los mecanismos de coordinación que aseguren la adecuada ejecución de la política nacional de respeto y defensa a los derechos humanos;

"III.- Elaborar y ejecutar los programas de atención y seguimiento a los reclamos sociales sobre derechos humanos;

"IV.- Elaborar y proponer programas pre

ventivos en materia de derechos humanos, en los ámbitos jurídico, educativo y cultural - para la Administración Pública Federal;

"V.- Representar al Gobierno Federal ante los organismos nacionales y, en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores, ante los internacionales, en cuestiones relacionadas con la promoción y defensa de los derechos humanos;

"VI.- Formular programas y proponer acciones que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenios y acuerdos internacionales signados - por nuestro país". (3)

Apunta el Doctor Jorge Carpizo que la Comisión Nacional de Derechos Humanos: "Es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, cuyo consejo se integra por dos funcionarios de la Comisión: su Presidente y su Secretario Técnico y por diez personalidades de la sociedad civil... Se persigue que la defensa y protección de los derechos humanos, por parte de la comisión no queden exclusivamente en manos de funcionarios, sino también de personalidades cuyo cargo en la comisión es honorífico y que son responsables de la actuación en la comisión sólo ante ellos mismos, lo cual indudablemente, otorga independencia a la propia comisión

(3) DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 6 de junio de 1990. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1990. Pág. 3.

sión". (4)

Este organismo cuenta a su vez con una ley que se encarga de regularlo en todo lo relativo a su integración y facultades, así como nombramientos y funciones del personal y del consejo de la comisión.

Podemos concluir que, la Comisión Nacional de Derechos Humanos es el órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación responsable de vigilar el acatamiento a las normas que consagran los derechos humanos que se encuentran consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como garantías individuales y sociales y en las convenciones y tratados internacionales suscritos por México.

La comisión es también órgano de la sociedad y defensor de la misma, frente a las posibles violaciones de derechos humanos por parte de las autoridades.

Para que la comisión pueda tener acción en cuanto a la violación de derechos humanos es necesario que el ciudadano afectado participe individualmente a través de denuncias de hechos u omisiones que afecten a los mismos, o con la aportación de cualquier otro dato o elemento que auxilie las labores de la comisión.

Es de vital importancia hacer notar en el presen-

(4) CARPIZO MCGREGOR, Jorge. ¿Qué es la Comisión Nacional de Derechos Humanos? Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, 1991. Págs. 9 y 10.

te trabajo la elevación a rango constitucional que se hizo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos por decreto de 22 de enero de 1992, en el que se reformó el artículo 102 Constitucional, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de enero de 1992, entrando en vigor al día siguiente, dividiendo dicho precepto constitucional en dos apartados, quedando el apartado B) de la siguiente manera:

"El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa proveniente de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

"Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

"El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados". (5)

5.3. FUNCIONES.

En su segundo informe de gobierno el C. Licenciado Carlos Salinas de Gortari manifestó:

"Se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos con la participación social y con una firme voluntad política, sus labores ampliarán la defensa de los derechos de quienes viven en México. La respuesta no se ha hecho esperar. Se han atendido 297 denuncias presentadas por presuntos atropellos a las libertades. Aspiramos a tener una Policía Judicial Federal profesional, ética y ejemplar. El respeto a las personas, aun a quienes delinquen, es el propósito que deben atender. Por eso se fortalecen los sistemas de evaluación y estímulo, pero sobre todo, los de control y sanción. En el transcurso de este período enviaré iniciativas de ley para garantizar los derechos durante la investigación y las averiguaciones previas así como durante el procedimiento. Que no exista la menor duda, estamos firmemente comprometidos con la protección de los derechos y actuaremos en consecuencia". (6)

El artículo 5o. fracción VII del decreto por el que se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos señala:

(6) ACTA. Revista mensual. Año 1. Diciembre de 1990. - México, 1990. Págs. 21 y 22.

"El Presidente de la Comisión tendrá -
las siguientes facultades:

"I a VI.....

"VII.- Hacer las recomendaciones y en su caso observaciones que resulten pertinentes a las autoridades administrativas del país - sobre violaciones a los derechos humanos". (7)

Entendemos como derechos humanos las garantías - que consagra nuestra Constitución Política. La comisión tiene competencia para conocer de violaciones administrativas en las que se encuentre vicios en los - procedimientos y en los delitos que lesionen a las personas, ya sea de manera individual o grupal, y que - sean cometidos por una autoridad o servidor público. - También tiene competencia en los vicios que se encuentren en los procedimientos y delitos que lesionen a - las personas cometidos por agentes sociales, cuya imputabilidad provenga de la anuencia o de la tolerancia - de alguna autoridad o servidor público.

En todas aquellas situaciones a que se refiere el párrafo que antecede, por negligencia imputable a alguna autoridad o servidor público.

En lo referente a la materia penal, su intervención está limitada a estudiar los procesos en los que haya de manera presuntiva violaciones de carácter pro-

(7) DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. México, 1990. Pág. 4.

cedimental, que puedan dejar a las personas sin defensa alguna y que también constituyan violaciones a los derechos humanos.

Aunque, en ningún caso, los trámites de las quejas que se tengan interrumpirán el proceso o se constituirá en medida dilatoria.

En los procedimientos de tipo laboral, sólo tiene injerencia la comisión en los conflictos de tipo individual o colectivo que no se encuentren sometidos a la jurisdicción de los tribunales de la materia, y que impliquen una violación de garantías individuales o sociales cometidas por una autoridad o funcionario administrativo.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos únicamente puede solicitar a las autoridades los informes necesarios que requiera para el mejor desempeño de sus funciones, acorde con las disposiciones aplicables.

Con ese propósito la comisión debe instrumentar los mecanismos necesarios de prevención, atención, coordinación que garanticen los derechos humanos, lo cual requiere de una estructura orgánica funcional, ágil y conveniente.

5.4. EL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD EN LA LEY DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

Los abusos de autoridad no se encuentran regula--

dos propiamente dentro de la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pero encontramos en el capítulo II del título IV, denominado "De las Responsabilidades de las Autoridades y Servidores Públicos", mismo que en cuatro artículos prevé lo referente a las violaciones de derechos humanos que pueden servir como base para ejercitar una acción penal en contra de un servidor público por conductas ilícitas realizadas ante dicho organismo e independientemente del motivo que dio origen a la denuncia.

Al respecto el artículo 70 de la referida ley establece:

"Las autoridades y los servidores públicos serán responsables penal y administrativamente por los actos u omisiones en que incurran durante y con motivo de la tramitación de quejas e inconformidades ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de acuerdo con las disposiciones constitucionales y legales aplicables". (8)

Encontramos también en dicho apartado lo relativo a los informes de carácter especial que podrá rendir la comisión cuando las actitudes a que hace mención el artículo transcrito continúen por parte de dichas autoridades o servidores públicos, siempre que tengan la obligación de colaborar en las investigaciones que rea

lice la comisión, teniendo esta última la atribución de denunciar ante los órganos competentes toda clase de delitos o faltas que sean sancionables de acuerdo a las leyes de la materia, cometidas por las autoridades o servidores públicos, además de las conductas o actitudes a que se refiere el artículo 70 de la Ley de la comisión y en los párrafos primero y segundo del artículo 71 de dicha ley.

También tendrá facultades la comisión para denunciar a los particulares (en este caso en su carácter de denunciantes), en caso de cometer alguna falta o incurrir en un delito para ser sancionado como proceda en estricto derecho (artículo 71 párrafo tercero).

Es de hacer notar que la Comisión Nacional de Derechos Humanos no sanciona ni regula lo referente al delito objeto de nuestro estudio, porque es solamente un organismo que sirve para mantener la justicia social en nuestro país a efecto de que las autoridades se abstengan de transgredir los derechos consagrados por la Constitución general, por medio de las recomendaciones que dicha comisión emita, lo cual no quiere decir que se trate de castigar la comisión del delito de abuso de autoridad, toda vez que la Comisión Nacional de Derechos Humanos tiene únicamente fuerza administrativa y un delito solamente podrá ser sancionado por un órgano jurisdiccional, como es en este caso un

juez penal, aunque no debemos pasar por alto que en un momento dado una violación a los derechos humanos, que necesariamente deberá ser cometida por acción del servidor público o autoridad, puede tipificar alguna de las modalidades del delito que se estudia, señalando como ejemplo: el agente del Ministerio Público que se niega injustificadamente a tomar declaración a una persona que se encuentra detenida, con la finalidad de mantenerlo en ese estado, sabiendo que no es culpable, violando así su derecho al libre tránsito (garantía constitucional), negándose injustificadamente a despachar un negocio pendiente ante él (artículo 215 fracción IV del Código Penal).

5.5. IMPORTANCIA.

La creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de organismos similares en los estados, es un síntoma saludable de la preocupación por dar protección a los derechos naturales del ser humano en nuestro país. De esta manera se puede considerar que deben efectuarse las acciones necesarias para lograr una Comisión de Derechos Humanos en el Distrito Federal que contenga en su composición y sus facultades, la verdadera posibilidad de poder convertirse en un instrumento adecuado para la debida vigilancia y protección de tales derechos.

Para los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, organismo que se encarga de elaborar los reglamentos de vigilancia y de gestoría de actividades que tengan relación con la seguridad pública en nuestra ciudad, el tema de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, tiene una especial importancia, en virtud de que se hablará de la seguridad pública, lo que significa hablar de un conjunto de normas, medios o instrumentos que tienen como finalidad la protección de los gobernados, así como de las normas y de los valores que conforman nuestra sociedad.

La opinión personal que al respecto podemos sostener es que nos es de suma utilidad la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, puesto que es un medio por el cual se defienden los derechos inherentes al ser humano, tenemos además en nuestro país varias instituciones que defienden dichos derechos, como es el asilo político, el juicio de amparo, etc., que conjuntamente con la comisión procurarán terminar con la intolerancia y el abuso de autoridad, de que son objeto las personas.

5.6. FUNCIONALIDAD.

La función de la Comisión Nacional de Derechos Humanos se realiza con la participación activa de la sociedad a través del órgano denominado Consejo, mismo -

que se encuentra integrado con personalidades de la sociedad civil que son invitadas por el Presidente de la República. Estas personalidades participan de manera honorífica por lo que no reciben remuneración alguna por sus servicios. El primer Consejo quedó integrado por dos rectores de universidades, una pública y otra privada; el Presidente de la Academia Mexicana de Derechos Humanos; un periodista independiente, fundador de la revista Nexos; el que fuera coordinador general de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados; un escritor mexicano de fama internacional; el director general de uno de los segmentos más vulnerables de nuestra sociedad, campesinos e indígenas.

Las personas participan a través de la denuncia de cualquier acto u omisión que afecte a los derechos humanos, aun cuando la misma no les reporte perjuicios así como aportando los elementos que sean considerados pertinentes para apoyar las labores de la comisión.

La comisión tiene intervención mediante quejas o de oficio, debiéndose presentar las quejas por escrito y se firmarán por quien las formule, resaltando de manera sucinta los hechos que, a su entender, fueren constitutivos de violaciones a los derechos humanos.

Lo anterior podrá ser presentado por todas aquellas personas que tuvieren conocimientos de alguna violación a los derechos humanos, resultaren o no perjudi

cados por ellas.

Para el caso de no existir queja alguna, si se puede iniciar de oficio el procedimiento de investigación encaminado a esclarecer las violaciones cometidas a los derechos humanos de los habitantes de nuestro territorio nacional, de conformidad con las limitaciones que sean impuestas por el derecho internacional y en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores, las cometidas en contra de los mexicanos residentes en el extranjero.

Posteriormente, dictará sus recomendaciones y dictámenes una vez realizados los hechos reclamados, los informes de las autoridades, los resultados de las investigaciones efectuadas y una vez valoradas las pruebas que hubieren sido ofrecidas por las partes a que se hubiere allegado la comisión.

Las recomendaciones y sugerencias que emita la comisión deberán estar documentadas y presumirán una violación a los derechos humanos. La experiencia de organismos similares en otras naciones nos demuestra que las recomendaciones normalmente se cumplen, en virtud de la autoridad de tipo moral que se le reconoce al propio organismo y porque su incumplimiento será causa de un señalamiento en los informes periódicos y públicos del organismo sobre la autoridad rebelde, lo cual implica un elevado costo político para ella.

Actualmente, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, desde el punto de vista administrativo, cuenta con una mayor independencia y ello redundará indiscutiblemente en beneficio de las decisiones que emita, en virtud de que al no depender de la Secretaría de Gobernación, sus recomendaciones serán más libres y no tendrán la sospecha de que sean manipuladas por la Secretaría de Estado mencionada y, por tanto, viciadas en perjuicio de los gobernados.

C O N C L U S I O N E S .

PRIMERA.- El abuso de autoridad no es un delito - que se haya tipificado en nuestro tiempo, fue conocido y sancionado desde el tiempo de los aztecas, ya que lo contemplaron en su legislación, aplicándose en nuestro país a través de su historia, diversas legislaciones que lo tipificaron y sancionaron hasta llegar al - Código Penal vigente.

SEGUNDA.- Cualquier ataque doloso a los derechos-garantizados por la Constitución, a las leyes que emanan de ella, realizado por servidores públicos, es un abuso de autoridad que debe corregir y reprimir la misma autoridad.

TERCERA.- Se deben instrumentar medios preventivos a la realización del delito en estudio, como la - educación, la preparación y capacitación de los servidores públicos, así como una adecuación real del salario con el servicio que prestan.

CUARTA.- El delito de abuso de autoridad sólo puede ser cometido por servidores públicos que violen su función de tutela de los derechos que la sociedad les ha encomendado.

QUINTA.- No se pueden imponer iguales sanciones a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones o identificaciones a que se refieren las fracciones X, XI y XII del artículo 215 del Código Penal - porque éstos no tienen la calidad de servidores públicos, por lo tanto, no se pueden destituir de sus cargos, ya que no ejercen ninguno, considero necesario - aumentar las penas a estas personas y de esta forma - evitar el fomento de la corrupción.

SEXTA.- El delito de abuso de autoridad prevé doce diferentes modalidades de carácter innominado, mismas que tienen tipos individualizados, con características propias, sin caber en las mismas, excusas absolutorias en cuanto a la responsabilidad del infractor.

SÉPTIMA.- La tentativa no cabe dentro de la figura del abuso de autoridad, toda vez que los elementos esenciales del delito indican que la conducta que inicia el delito es la misma que lo agota.

OCTAVA.- Aumentar la penalidad y aplicar el estricto derecho, será la manera más efectiva de perseguir el delito de abuso de autoridad, ya que éste es - uno de los delitos que se da con mayor frecuencia, pero también con más impunidad.

NOVENA.- Proponemos trasladar la fracción IV del-

artículo 215 del capítulo III del título décimo, al artículo 225 del capítulo XI del Código Penal, para que de esta forma se adecúe más a su situación real.

DÉCIMA.- Es necesario dar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos fuerza coercitiva para sancionar las conductas violatorias a las garantías individuales consignadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en especial darle el carácter de parte en los procedimientos del orden penal en los casos de abuso de autoridad, a efecto de que dicho organismo cuide que durante el proceso se apliquen las reglas de estricto derecho.

B I B L I O G R A F Í A .

- 1.- ALBA H., Carlos. Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Edics.- Especiales del Instituto Indigenista Norteamericano. - México, 1949.
- 2.- BOBBIO, Norberto.- Presente y Porvenir de los Derechos Humanos. Ed. Instituto de Derechos Humanos. - Universidad Complutense. Madrid, 1982.
- 3.- BURGOA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, S. A. México, 1983. 19a. edic.
- 4.- CARPIZO MCGREGOR, Jorge. ¿Qué es la Comisión Nacional de Derechos Humanos? Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, 1991.
- 5.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S. A. México, 1991. 16a. edic.
- 6.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Ed. Porrúa, S. A. México, - 1991.
- 7.- CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Parte Especial. Vol. V. Ed. Temis. Bogotá, 1961.
- 8.- CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa, S. A. México, 1979.
- 9.- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derechos Mexicano - de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, S. A. 12a. edic.
- 10.- CORTÉS IBARRA, Miguel Angel. Derecho Penal. - Ed. Cárdenas. México, 1987. 3a. edic.
- 11.- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Ed. Nacional. México, 1951. 9a. edic.

12.- FERRI, Enrique. Los Nuevos Horizontes del Derecho y del Procedimiento Penal. Ed. Góngora. Madrid, - 1887.

13.- FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. - Porrúa, S. A. México, 1990. 29a. edic.

14.- GÓMEZ DE LA SERNA, Pedro y MONTALVÁN, Juan - Manuel. Derecho Civil y Penal de España. Librería del- Abogado. México, 1982.

15.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. - Principios de Derecho Penal. Ed. Sudamericana. Buenos- Aires, 1980. 11a. edic.

16.- MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Ed. Temis Bogotá, 1955.

17.- MEZGER, Edmundo. Derecho Penal. Parte Espe- cial. Ed. Bibliográfica Argentina. Trad. a la 4a. edic. alemana. Buenos Aires, 1959.

18.- MORENO DE P., Antonio. Curso de Derecho pe- nal Mexicano. Parte Especial. Ed. Porrúa, S. A. México, 1973.

19.- OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averigua- ción Previa. Ed. Porrúa, S. A. México, 1985. 3a. edic.

20.- OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de - Derecho Penal. Parte General. Ed. Trillas. México, - - 1984.

21.- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Ju- ristas. Ed. Mayo. México, 1981.

22.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de De- recho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa, S. A. México, 1984. 6a. edic.

23.- PÉREZ LUNO, Antonio. Los Derechos Humanos. - Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Madrid, - 1979.

24.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Porrúa, - S. A. México, 1982. 7a. edic.

25.- PUIG PERA, Federico. Derecho Penal. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1956. T. III. 6a. - edic.

26.- RODRÍGUEZ, Ricardo. El derecho Penal. S/e. - México, 1902.

27.- VILLALOBOS, Ricardo. Derecho Penal. Ed. Porrúa, S. A. México, 1975. 3a. edic.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

28.- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. UNAM. Ed. Porrúa, S. A. México, 1985.

29.- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Ed. Driskill, - Buenos Aires, 1979.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

30.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACIÓN. Ed. Herrero Hnos. Sucs. México, 1910.

31.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. Edic. Oficial. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1929.

32.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ed. - Porrúa, S. A. México, 1983. 35a. edic.

33.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ed. - Porrúa, S. A. México, 1990. 47a. edic.

34.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ed. Porrúa, S. A. México, 1992. 94a. edic.

HEMEROGRAFÍA.

35.- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 6 de junio de 1990. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1990.

36.- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 29 de junio de 1992. Talleres Gráficos de la Nación, México, 1992.

37.- ACTA. Revista mensual. Año 1. Diciembre de 1990. México, 1990.