

870109

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE GUADALAJARA

INCORPORADA A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

25  
29

FACULTAD DE DERECHO



TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

" EL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL FEDERAL "

TESIS PROFESIONAL  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
MARINA CLEOTILDE LIMA GONZALEZ  
GUADALAJARA, JAL. 1990



## **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.

## I N D I C E

|  | Pág. |
|--|------|
| INTRODUCCION.....  | 1    |
| CAPITULO I   |      |
| "EL DELITO"  |      |
| 1.1. Su Naturaleza.....  | 5    |
| 1.2. Elemento del Delito.....  | 10   |
| 1.3. Los Sujetos del Delito.....   | 27   |
| CAPITULO II  |      |
| "PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD"   |      |
| 2.1. Clasificación de las Penas y Medidas de Seguridad..                 | 33   |
| 2.2. Diferencias entre Pena y Medidas de Seguridad.....                  | 45   |
| CAPITULO III   |      |
| "REINCIDENCIA Y HABITUALIDAD"  |      |
| 3.1. Definición de Reincidencia y Habitualidad.....                      | 51   |
| 3.2. Efectos.....  | 56   |
| CAPITULO IV  |      |
| "LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE                                     |      |
| SERVIDORES PUBLICOS"   |      |
| 4.1. Aplicación en Sentencias Penales.....                               | 59   |
| 4.2. Destitución, Inhabilitación y Suspensión de Función<br>Pública..... | 72   |

## CAPITULO V

"ANALISIS DEL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL  
FEDERAL"

|   |    |
|---|----|
| 5.1 Exposición de Motivos.....                            | 77 |
| 5.2 Analisis del Articulo 164 Bis delCodigo Penal Federal | 79 |
| CONCLUSIONES.....   | 91 |
| BIBLIOGRAFIA.....   | 94 |

## INTRODUCCION

Todas las comunidades humanas paralelamente a su desarrollo presentan nuevas formas de conducta antisocial, las cuales truncan su desenvolvimiento afectando la paz interna y la tranquilidad, por ello es necesario perfeccionar o establecer periódicamente, nuevas normas que tipifiquen como delitos los actos contrarios a los intereses colectivos y que establezcan las bases para una verdadera seguridad jurídica y solidaridad de grupo.

Es por ello que han surgido las nuevas reformas y adiciones a nuestro Código Penal Federal, avocando esta tesis a la adición y agravamiento de la pena al delito de pandillerismo cometido por servidores y ex-servidores públicos de corporaciones policiacas del artículo 164-bis, que a la letra dice: "Cuando se cometa algún delito por pandilla se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito...

Considerando que en lo que se refiere a... Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público de al

guna corporación policiaca, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes más de las penas que le corresponda por el o los delitos cometidos y se les impondrá además, destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro".

La mención especial que se hace de que "haya sido servidor público de alguna corporación policiaca, el que cometa el delito de pandillerismo, está vulnerando garantías individuales, aparte de que se le está estigmatizando de por vida por el hecho de haberlo sido.

Es verdad que por el obvio peligro que presenta la conducta delictiva practicada en grupo, ejecutando actos a los que no se atreverían individualmente, amparándose en el anonimato colectivo, que se deben incrementar las penas que correspondan al delito de pandillerismo, asimismo si lo cometen servidores públicos de corporaciones policiacas, pero no por ello se les debe aplicar el mismo agravante a los que son ex-servidores públicos de corporaciones policiacas, pues si bien es cierto que recibieron adiestramientos especiales, al momento de dejar de pertenecer por "x" circunstancias a su corporación, este individuo pasa a ser un ciudadano común y por ello si comete un ilícito se le debe aplicar una pena como tal por el o los delitos que cometa, ya sea en pandilla o fuera de ella.

Se ha visto que por las circunstancias sociales y econó-

micas actuales se han hecho aparecer muy frecuentemente la comisión de delitos en pandillas no sólo de miembros sino también de ex-miembros de la policía; sin embargo el problema -- del pandillerismo es integral, la penalidad mayor o menor no lo resuelve por sí mismo y muchas veces paradójicamente también al crear nuevos tipos delictivos como es esta adición -- que se le hizo al artículo 164-bis, se crean nuevos delincuentes. El tiempo nos ha enseñado que la agravación de la pena a los casos de delitos cometidos por pandillistas, sean policías, ex-policías o civiles no ha sido capaz de poner freno a esta actividad delictuosa, que en su mayoría es cometido por delincuentes juveniles.

No se puede concebir la existencia de una nación sin autoridades que la gobiernen, haciendo respetar los derechos recíprocos de gobernantes y gobernados para que exista orden y justicia social, de lo contrario no habrá más que confusión y desorden. Pues si esto es una necesidad, sí lo es igualmente que las autoridades estén rodeadas de prestigio y del respeto de los ciudadanos, y por eso es preciso emplear todo el rigor en la represión de los delitos que cometan los servidores públicos, porque sólo así se puede conciliar el orden y la verdadera libertad, a fin de que el temor al castigo sirva de alguna manera como freno a los malos y afirme a los buenos en su propósito de actuar con rectitud, también entonces es una necesidad la justa aplicación de las sanciones.

Por ello, el propósito de esta tesis es expresar que se

debe sancionar severamente a los pandillistas, sean o no servidores públicos de corporaciones policíacas, pero también procurar el respeto y la no violación de Garantías Individuales contenidas en nuestra Constitución y que se está presentando en el Artículo 164-bis del Código Penal Federal y así mismo el agravamiento de la pena contra los ex-policías, pues hay que recordar que la ley en materia penal debe ser de aplicación general, lo que no está sucediendo en este artículo específicamente, pues se está distinguiendo la penalización de ciertas personas que por su ocupación anterior o actual, en cualquier delito que cometan, las penas se incrementan por el solo hecho de haber sido, o de ser miembro de corporaciones policíacas aplicando aún retroactivamente, sanciones a circunstancias ya habidas con anterioridad, con lo que se individualiza una ley a casos concretos, violándose también con ello la aplicación de leyes privativas, prohibidas en nuestra Constitución.

Para lograr la verdadera justicia se debe dar a cada uno la pena que merece por el delito que comete, atendiendo a la igualdad o desigualdad de derechos de los individuos, procediendo con un criterio proporcional e igualitario.



CAPITULO I

" EL DELITO "

CAPITULO I  
"EL DELITO"

1.1. SU NATURALEZA.

"Etimológicamente la palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley".<sup>1</sup>

Al delito lo fundamentan bases jurídicas que son necesarias para tratar de regular este fenómeno humano, que es objeto de desaprobación, pues es más que una desobediencia a la ley por el o los resultados que trae aparejados al cometerlo.

Vamos a ver los diferentes conceptos que se han dado en la Doctrina acerca de lo que es el delito.

Entre algunos de los penalistas del siglo XIX, Rossi -- afirmaba que "el delito lesiona un derecho subjetivo del individuo o de la sociedad".<sup>2</sup> Feuerbach por su parte dice que -- "el delito por su propia esencia implica la violación de un derecho subjetivo, variable según la especie delictiva".<sup>3</sup> Von Liszt comprendía la entraña del delito "es un ataque a los in

1.- Carrancé y Trujillo, Raúl.-Derecho Penal Parte Gral., Ed. Porrúa, México, 1982, 14 edición, pag. 220.

2.- Ob. cit., pág. 221.

3.- Ob. cit., pág. 221.

tereses vitales de los particulares o de la colectividad protegidos por las normas jurídicas".<sup>4</sup> Carrara no se limita a manifestar que el delito "es la violación de una ley promulgada" sino que agrega "es un ente jurídico porque su esencia de be consistir necesariamente en la violación de un derecho".<sup>5</sup> Fernando Castellanos opina acerca del concepto de Carrara señalando; para él, "el delito no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, porque su esencia debe consistir, necesariamente, en la violación del Derecho. Llama al delito infracción de la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito -- únicamente cuando choca contra ella; pero para no confundirlo con el vicio, o sea el abandono de la Ley Moral, afirma su carácter de infracción a la ley del Estado y agrega que dicha ley debe ser promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos".<sup>6</sup>

Durante el presente siglo, Mezger hace radicar el carácter del delito en la lesión o puesto en peligro de un bien jurídico, para él el delito "es una acción punible, típicamente antijurídica y culpable".<sup>7</sup> Pero en mi opinión lo que es típico, antijurídico y culpable no es el delito, sino la conducta humana que es la que lo realiza.

4.- Ob. cit., pág. 221.

5.- Castellanos, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa, México, 1984, 19a. ed., pags. 125 y 126

6.- Ob. cit., pág. 127.

7.- Ob. cit., pág. 129.

Jiménez de Azúa dice por su parte "el delito es un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada conforme a las condiciones objetivas de punibilidad".<sup>8</sup> Lo mismo que el anterior le da las características de la conducta humana al delito en sí, para él, es además la lesión de ciertos intereses que el legislador considera más dignos de tutela.

Para Bettel el delito es "todo hecho del hombre lesivo de un interés que alcance a comprender las condiciones de existencia, de conservación o desarrollo de la sociedad".<sup>9</sup> Es decir, es la lesión de un bien jurídico tutelado.

Como se observa, el delito deja de ser, según las concepciones doctrinarias, una simple desobediencia como lo era en el pasado siglo y pasa a ser una lesión efectiva y potencial de bienes e intereses jurídicos.

Muchas son las definiciones que se han dado acerca del delito y resulta por demás difícil lograr establecer una que tenga el carácter de validez universal, y que no encuentre oposición, pues cada cultura tiene sus propios valores e intereses, que pueden cambiar o mantenerse a través del paso del

---

8.- González de la Vega, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, México, 1982, 6a. edición, pág. 54.  
 9.- Villalobos, I. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1960, 2a. edición, pág. 199.

tiempo. Lo que sí es real es que cuando el hombre comete un delito se está rebelando contra el derecho y las normas del mismo, ya sea por razones educacionales, ideológicas, económicas, psicológicas o sociales, lo cual se debe tomar en cuenta para conceptualizar al delito, mas no para contenerlo, pues su contenido no sólo puede ser jurídico, sino que además debe analizar su esencia.

En lo que a mí respecta, el delito es ante todo una conducta humana (porque sólo el hombre es capaz de delinquir), - que produce una modificación en el mundo exterior (debe dejar una huella externa para que sea punible) y está determinada - por la voluntad del mismo hombre, que lo que quiere no es una pena por su conducta, sino el resultado de la misma.

Nuestro Código Penal Federal en su artículo 7o. define al delito como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales". La doctrina considera a esta definición incompleta, sin embargo resulta práctica para su objetivo, pues está previniendo la conducta humana positiva o negativa y que al realizar en cualquiera de estas dos formas y configurarse el delito se va a dar una sanción que la ley previamente estableció.

El acto consistente en un hacer, en realizar una conducta prohibida por la ley, la omisión por su parte es el aspecto negativo, el dejar de hacer algo que se debe de hacer, es la ausencia de conducta. Pero ambos van a producir un resul-

tado.

Sin embargo existen delitos que no tienen punibilidad como son por ejemplo las excusas absolutorias, las cuales tienen subsistente el carácter delictivo, pero no tienen pena -- aplicable, por lo que concluimos que no todo acto u omisión -- constituyentes de un delito son sancionadas por las leyes penales.

Por otra parte al contrario sensu hay ordenamientos que tienen punibilidad pero no tienen el carácter de delito, que son sólo faltas o infracciones de carácter administrativo, -- por lo que el delito es toda conducta del hombre lesiva de un interés que alcance a comprometer las condiciones de existencia, de conservación o desarrollo de la sociedad, es decir -- que además del concepto jurídico se debe atender a la esencia del delito, lo cual nos dará una idea más humana del acto delictuoso y de la personalidad de su autor.

Analizando Derecho Comparado para el Código Penal Argentino, según Sebastián Soler, el delito "es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal" y agrega al respecto "una acción solamente alcanza el carácter delictivo pasando a través de una figura determinada. Por -- eso la expresión "típicamente" contenida en la definición debe entenderse referida a todos los elementos sustanciales, en el sentido de que no toda acción, ni toda ilicitud, ni cualquier culpabilidad, ni la adecuación a cualquier figura son -

válidas para llevar a la consecuencia del delito, esto es, la pena, sino sólo aquellas formas de acción, de antijuridicidad, de culpabilidad y de adecuación que, concurriendo en un caso dado, inciden todas y simultáneamente, sobre el mismo hecho haciendo perfecta y unitaria su subordinación a un tipo legal. Esta definición no intenta resolver cuándo debe un hecho ser declarado delictuoso por la ley".<sup>10</sup>

Esta definición tampoco aporta algo nuevo, pues no nos define qué es el delito exactamente, sino que sólo señala cómo debe de ser la conducta humana que lo realiza.

#### 1.2. ELEMENTO DEL DELITO.

Para que haya delito debe existir una conducta humana, por lo tanto, el elemento único del delito es dicha conducta humana.

¿Por qué? Vamos a analizar lo dicho anteriormente. Primeramente vamos a remontarnos a la definición de Derecho, entendiendo como tal, a un sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica. De acuerdo a esta definición, la esencia

---

10.- Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino, Editorial - - TEA, Buenos Aires, 1973, 6a. edición, pág. 210.

del Derecho es ese sistema racional de normas sociales de conducta, pues el Derecho se dio para regir conductas humanas, - valorándolas y declarándolas provechosas a la comunidad o perjudiciales a la misma o simplemente lícitas, cuando no se oponen a ninguna prohibición de la misma.

Por otra parte la conducta dentro del Derecho Penal se refiere a que toda figura típica debe contener un comportamiento humano, pues este es el único sujeto activo de las infracciones penales por lo que sólo esa conducta tendrá relevancia en el Derecho Penal. Como se ve, no hay contradicción al señalar a la conducta humana como elemento único del delito.

Existe, sin embargo, una gran problemática en cuanto si el término conducta es el idóneo para nombrar al elemento del delito.

En nuestro Código Penal Federal vigente, no sólo se emplea el vocablo "conducta", sino que indistintamente también se emplean los términos "acto", "acción", "actividad" o "hecho", e inclusive en la doctrina también se prefiere usar alguno de estos términos, pero vamos a ver por qué no es tan conveniente usarlos.

- Tenemos que "actó" no es correcto usarlo porque a veces constituye la acción misma y a veces forma parte de ella, al estar constituida por varios actos. Ejemplo los delitos unisubsistentes y plurisubsistentes que se dan por el número



de actos integrantes de la acción típica, los primeros se dan por un solo acto, mientras que los segundos constan de varios actos. Esto de acuerdo a Porte Petit<sup>11</sup> "también el acto puede constituir la acción misma" y esto lo señala el mismo artículo 7o. de nuestro Código Penal, que a la letra dice: "delito es todo acto (acción) u omisión que sancionan las leyes penales".

- "Acción" no es adecuado porque no incluye a la omisión al contrario son términos totalmente opuestos. La acción es un hacer y la omisión un dejar de hacer.

- "Actividad" sólo se da cuando el tipo lo requiere solamente.

- "Hecho", éste designa todo un acontecimiento. Por él se entiende lo ya ocurrido, aunque muchos autores se inclinan por usarlo, como sinónimo de conducta.

Cuando el propio tipo exija no sólo una conducta, sino además un resultado material que sea consecuencia de ésta.

Es evidente que el delito es un hecho, pues es algo que ya se dio desde el momento que es delito, pero no es correcto por eso usarlo para denominar al elemento del mismo. Primera

---

11.- Porte Petit. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal, Editorial Jurídico Mexicano; México, 1960, pág. -- 153.

mente, porque se entiende por elemento del delito lo que tiene que formar parte de éste para que se integre, mientras no se dé el delito esto es sólo un presupuesto, en cambio al hablarse de conducta ya sea positiva o negativa y al darse ésta ya se configura el delito. El hecho se da porque ya se realizó la conducta. El mismo artículo 7o. del Código Penal Federal lo estipula así, al señalar que el delito se va a configurar existiendo el acto u omisión sancionado por la ley; segundo, que el término hecho es demasiado genérico, pues abarca:

- Hechos naturales.- Que se dan independientemente de la voluntad del hombre, y aunque éstos no se les pueden imputar, el derecho busca a alguien responsable por lo menos en una parte de las consecuencias jurídicas, de éstos (surgen aquí el caso fortuito y la fuerza mayor). El mismo hecho excluye la conducta humana.

- Hechos involuntarios.- Como ejemplo de ellos tenemos los delitos no intencionales.

- Hechos voluntarios.- O delitos aquí la conducta humana voluntariamente da origen al hecho.

Como se vé, el hecho tiene una connotación bastante amplia.

No toda conducta humana es delito, lo es solamente aquella que al realizarse produce consecuencias de Derecho, y si se da ya es delito independientemente del resultado, pues el

delito se tiene por consumado por la sola ejecución de la conducta prevista en la ley penal.

Por lo que concluimos que todo delito es un hecho jurídico producido por el elemento único que es la conducta humana, positiva o negativa.

Dentro de la Doctrina existen diferentes conceptos acerca de la conducta humana. Para Carrancá y Trujillo "es un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo este resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará resultado".<sup>12</sup>

Fernando Castellanos opina: "la conducta es el comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito".<sup>13</sup>

Franco Guzmán señala más simplemente "la conducta puede explicarse en virtud de la voluntad".<sup>14</sup>

---

12.- Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte Gral. Editorial Porrúa, México, 1982, 14a. edición, pág. 261.

13.- Castellanos Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, México, 1984, 19a. edición, pág. 147.

14.- Guzmán, Franco. Ensayo de una teoría sobre la culpabilidad de Menores. Editorial Botas revista Criminalia, México, noviembre de 1987.

Jiménez de Asúa expresa (adopta el vocablo acto) "Es la manifestación de la voluntad que mediante acción u omisión -- causa un cambio en el mundo exterior".<sup>15</sup>

Mariano Jiménez Huerta dice "La conducta es siempre una manifestación de voluntad dirigida a un fin".<sup>16</sup>

Celestino Porte Petit opina "La conducta para ser definida debe abarcar la noción de la acción y de la omisión, estimando que consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario no voluntario (olvido)".<sup>17</sup>

Lo notable de estas definiciones es que coinciden en el carácter voluntario de la conducta humana.

Para mí una definición más completa del término conducta sería: La conducta humana es un comportamiento del hombre que importe al derecho por tener consecuencias jurídicas y que se traduce en un hacer o en un no hacer, que es manifestación de la voluntad y que produce un resultado cuya consecuencia será una pena.

---

15.- Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito. Editorial Her mes, Caracas, 2a. edición, 1954, pág. 228.

16.- Jiménez Huerta, Mariano. Panorama del Delito. Imprenta - Universitaria, México, 1950, pág. 54.

17.- Porte Petit, Celestino. Apuntes de la Parte Gral. de Derecho Penal I. Ed. Jurídico Mexicana, México, 1960, pág. 156.

Vamos a analizar este concepto: Es un comportamiento del hombre puesto que el ser humano es el único capaz de entender y de querer la conducta que está realizando. Es la exteriorización de la voluntad.

La conducta que le importa al Derecho Penal debe ser: típica, antijurídica y culpable.

Si la conducta no es típica, jamás será delictuosa. Debe estar reprobada por la ley con amenaza de pena. La conducta debe adecuarse concretamente al tipo (descripción legal que el Estado hace de la conducta en la ley, es la función legislativa) creado en abstracto por el legislador. Teniendo su fundamento en el artículo 14 Constitucional, párrafo 3, -- que a la letra dice: "en los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por la ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

Es decir, el juez penal tiene prohibida la facultad de crear delitos no tipificados legalmente, esto evita la arbitrariedad del poder. Sólo podrá imponerse una pena si la conducta que se está juzgando es igual a la que describe la ley, por lo que no se puede aplicar una ley que contenga un caso parecido, similar o más grave, pero que no sea idéntico al -- que se trata de juzgar.

La autoridad sólo puede hacer lo que la ley le señale, -- en tanto que los particulares están en libertad de efectuar --

no sólo todo aquello que la ley les permita y que no les prohíba. En ambos casos, autorización para gobernantes y prohibición para gobernados debe constar expresamente en la ley.

Por lo que la tipicidad consistirá en que coincida el -- comportamiento humano que se está juzgando con lo que describe la ley (tipo). Sólo será delictiva la conducta que encaje en el tipo señalado en la norma penal positiva.

La antijuricidad es todo aquello que se opone al Dere -- cho, es el aspecto negativo de la juricidad.

Podemos definir a la antijuricidad como toda conducta hu -- mana externa que contraviene a la norma afectando los intereses protegidos por la misma. La conducta se opone al Dere -- cho.

Las causas de justificación (son conductas típicas) ex -- cluyen a la antijuricidad por alguna justificante. Son una -- excepción de la antijuricidad.

Celestino Porte Petit al respecto señala: "Una conducta -- es antijurídica cuando siendo típica no está protegida por -- una causa de justificación".<sup>18</sup>

Existen dos tipos de antijuricidad: La de carácter for--

---

18.- Porte Petit, Celestino. \*Apuntes de la Parte Gral. de Dere -- cho Penal. Ed. Jurídico Mexicano, México, 1960, pág. 285.

mal que es cuando se opone la conducta a la norma, y la de carácter material y en ella se afectan los intereses que la norma protege.

Hay que hacer notar que se está hablando de oposición a la norma, porque es la razón de ser de la antijuricidad, pues la norma contiene órdenes o prohibiciones de cuyo cumplimiento depende la subsistencia de los intereses protegidos por la misma.

La norma trata de ser una solución de justicia y es la que valora la conducta que se debe tener en determinada situación, es la formulación técnica de lo que es justicia para el legislador respecto de un problema surgido. El origen de la norma es la voluntad de la autoridad, los anhelos de justicia de la misma, los problemas y conflictos de una convivencia humana real.

Franz Von Liszt elaboró una teoría dualista acerca de la división formal y material de la antijuricidad y agrega: "El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado y materialmente antijurídica en cuanto signifique que contradicción a los intereses colectivos".<sup>19</sup>

Sin embargo, tanto el concepto material como el formal, -

---

19.- Opinión de Von Liszt, Franz en el libro de Castellanos, Fernando, pág. 178.

de acuerdo con Fernando Castellanos "debe ser unitario, pues, al darse la conducta delictiva, se viola tanto a la norma como a los intereses de la colectividad que está protegiendo".<sup>20</sup>

No se da uno sin el otro, y prueba de ello es que en la mayoría de las definiciones dadas en la doctrina no se dan -- conceptos separados sino paralelos. Ejemplo de ello es lo -- que dice Ignacio Villalobos: "la antijuricidad es la infracción a la ley, y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan".<sup>21</sup>

Ahora vamos a estudiar lo que respecta a la conducta culpable. Esta va a existir cuando el sujeto realiza una conducta que viola la norma y al hacerlo se presenta el rechazo al Derecho, se va a fundamentar en la exigibilidad de una conducta ante el deber.

Jiménez de Asúa determina que "la culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".<sup>22</sup>

Es decir, aquí el sujeto o sea el que realiza la conducta es el que se opone al Derecho.

Villalobos define a la culpabilidad como "el desprecio -

20.- Castellanos, Fernando, Op. cit., pág. 178.

21.- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, 2a. edición, México, 1960, pág. 249.

22.- Op. cit., pág. 444.



del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo". "Se reprocha el acto culpable porque al ejecutarlo se da preponderancia a motivos personales sobre los intereses o motivos de la solidaridad social en concurso; y porque teniendo obligación de guardar la disciplina y las limitaciones impuestas a la expansión individual, y todo el cuidado necesario para no causar daños, se desconoce o se posterga ese deber, queriendo sólo disfrutar de los derechos y beneficios que brinda la organización".<sup>23</sup>

Se va a presentar la culpabilidad cuando exista un desorden de tal índole que exija el castigo de quien es responsable del mismo y será aminorada cuando se cometió por incumplimiento a un deber que requería cuidado, pero que cause el mismo daño que un delito intencional.

El hombre tiene la obligación de respetar las normas creadas para el buen funcionamiento de la convivencia humana y es por ello que al desacatarlas surge la rebeldía para acatar lo que el orden jurídico establece, pero la culpabilidad va más allá, pues ese desacato y agresión lo realiza el sujeto y no el acto en sí.

La culpabilidad se exterioriza por el dolo o la culpa.

El dolo es cuando el sujeto responsable se opone a la --

---

23.- Op. cit., pág. 273.

norma haciendo uso de su voluntad y con toda su intención, -- produciendo consecuencias jurídicas que afectan el orden social.

En él, el sujeto tiene voluntad consciente dirigida a la ejecución de una conducta que es delictuosa. Primeramente el sujeto tiene conocimiento de que su conducta causa un delito y segundo, que a pesar de ello realiza la conducta.

La Doctrina clasifica al dolo en:

- Directo.- El sujeto comete del delito voluntariamente produciendo un resultado que él quiere y que está de acuerdo con él.

- Indirecto.- El sujeto viola la norma aun sabiendo que al hacerlo se van a producir otros resultados que él no desea. Pero aún así no se detiene en su afán de delinquir.

- Indeterminado.- El sujeto quiere realizar el delito sin tener la intención de cometer una conducta delictiva determinada, no sabe qué daño se puede causar.

- Eventual.- El sujeto delinque pero no tiene la seguridad de los resultados que se van a producir exactamente, pero que surgen eventualmente al delito, pero no tiene la voluntad de causarlos.

El Código Penal Federal no distingue esta clasificación doctrinal, pues en su artículo 8, fracción 1, sólo usa "intencionales" y los especifica en su artículo 9 "obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico,

quiera o acepte el resultado prohibido por la ley", por lo -- que para el Derecho Penal Mexicano, el dolo se presume cuando hay intención sin determinar el grado de la conducta dolosa.

Por otro lado tenemos a la culpa, ésta se va a presentar cuando se comete un delito voluntariamente, pero sin las precauciones exigidas por la ley, y cuyos resultados sean previsibles o evitables y que estos estén tipificados en la ley penal.

Pero la voluntad no se encamina a producir el resultado tipificado.

Existe la posibilidad de prevenir el resultado de la conducta, pero no se hace por falta de cuidado, por actuar con imprudencia pero sin intención de causar daño.

En el hombre, de acuerdo con Freud, existen actos humanos opuestos a la intención, debidos a error involuntario y accidental, por distracción e imprevisión. Estas condiciones engendran error en la acción, conductas en las que se enjuicia la culpa, pero que como quiera son hechos desgraciados, - que no se pueden juzgar como cualquier delito.

La culpa no es sinónimo de imprudencia, más bien cuando se actúa con imprudencia surge la culpa. La ley no especifica exactamente lo que es la culpa, y lo da como sinónimo de imprudencia.

Existen tres tipos de culpa:

- Grave.- En ella el resultado pudo ser previsto por cualquier persona.

El juez es el encargado de calificar el grado de culpa, tomando en cuenta las circunstancias generales del artículo 52 y las especiales del artículo 60 del Código Penal Federal.

El artículo 52 establece "en la aplicación de las sanciones penales se tendrán en cuenta:

1.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla, y la extensión del daño causado y del peligro corrido (circunstancias en que el delito fue cometido).

2.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas.

3.- Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias del tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad.

4.- Tratándose de los delitos cometidos por servidores públicos, se aplicará lo dispuesto por el artículo 213 de este Código (este artículo se analizará en su capítulo correspondiente de esta tesis).

El juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

Para los fines de este artículo, el juez requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes, en su caso, a la aplicación de sanciones penales".

Artículo 52, respecto a las circunstancias especiales de la calificación de la gravedad de la imprudencia, tercer párrafo, señala:

"I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño -- que resultó;

II.- Si para ella bastaban una reflexión o atención ordinaria y conocimientos comunes en algún arte o ciencia;

III.- Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV.- Si tuvo tiempo para obrar con reflexión y cuidado necesarios; y

V.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículos.

VI.- En caso de preterintención, el juez podrá reducir la pena hasta una cuarta parte de la aplicable, si el delito fuere intencional".

- Leve.- Es cuando el resultado pudo ser previsto por alguien cuidadoso.

- Levísimo.- Sólo por los muy diligentes pudo ser previsto el resultado.

El artículo 8 del Código Penal Federal en su fracción -- II, determina a la culpa; "los delitos pueden ser no intencionales o de imprudencia".

Y en su artículo 9 de la citada ley establece: "obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo - un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen".

Como se ve, no determina qué es la no intención, sin embargo al decir no intencionales entendemos que no hay dolo, y al hablar de imprudencia se deja al arbitrio del juez como ya se vio.

Además, el artículo 8 de dicho precepto, en su fracción III habla de los delitos preterintencionales, esta es una nueva clasificación que anteriormente no se contemplaba directamente, y el mismo artículo 9 señala "obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o - - ceptado, si aquél se produce por imprudencia".

Es decir, se da si el resultado de la conducta delictiva sobrepasa a la intención del sujeto pero por imprudencia. Esta es una especie en la que el sujeto obra con intención, pe-

ro al hacerlo el resultado es mayor de lo que esperaba. El resultado es el imprudente y el obrar doloso.

Continuando con la definición de conducta tenemos que ésta se traduce externamente en un hacer o en un no hacer que es manifestación de voluntad.

La conducta abarca tanto la acción que consiste en un movimiento físico y voluntario que viola la norma prohibitiva, pues, esta establece que no se debe hacer algo, y la omisión que es cuando la norma exige que se realice la conducta y no se hace. Y en ambos casos el hombre está manifestando su voluntad de acatar o no la ley, de realizar lo exigido. Las dos se traducen exteriormente pues al derecho no le importa lo que el sujeto piensa sino lo que hace o no.

Lo que se desarrolla en el pensamiento no es punible.

La voluntad es el elemento interno del hombre y el externo en su manifestación.

Habrá voluntad cuando existe una conducta humana expresada libre y conscientemente, sin embargo como hemos analizado muchas veces, la buena voluntad del hombre es acatar la ley pero por una conducta imprudencial no prestando la atención debida se sale del camino señalado por la ley.

- Tampoco interviene la voluntad cuando el hombre produce un resultado lesivo a consecuencia del caso fortuito o la fuerza mayor. En ambas el efecto jurídico es exonerar al obligado de responsabilidad.

En el caso fortuito se da la imposibilidad de prever efectos. En él siempre hay un agente que sería responsable si se hubiera podido prever el suceso. En la fuerza mayor lo que se presenta es inevitabilidad de los hechos, Aquí a nadie se le puede hacer responsable.

Por concluir este inciso tenemos el último elemento de la definición dada de conducta, que es la producción de un resultado cuya consecuencia será la pena.

Evidentemente estamos en presencia de la punibilidad que es el merecimiento de una pena en función de la realización de una conducta.

La punibilidad no es un elemento del delito, pues éste no dejaría de existir aunque se cambiaran las penas.

El fin de la pena es el de salvaguardar a la sociedad.

### 1.3. LOS SUJETOS DEL DELITO.

Se contempla la existencia de dos. Primeramente hablaremos de los sujetos activos que son aquellos o aquél que incurrir en el acto u omisión que señala el tipo, los que lesio-



nan el bien jurídico tutelado. En la ley también se les denomina agente u ofensor.

El sujeto activo tiene voluntad libre de sus actos y - - consciente (excepto en los casos especiales que establece la ley como la inimputabilidad, etc...). Es el sujeto de la conducta cuyo comportamiento humano voluntario positivo o negativo se encamina a un propósito.

Sólo la persona humana es sujeto activo del delito con responsabilidad penal y personal.

El sujeto activo puede ser primario, que es el que comete el delito; o bien activo secundario, es el que participa en la comisión del delito.

También pueden ser varias personas y cada una será responsable en la medida en que intervino.

El artículo 13 del Código Penal Federal establece: "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 a cometerlo.
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al de

linciente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito\_

y

VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión, aunque - no conste quién de ellas produjo el resultado.

Existe una controversia acerca de que si las personas mo- rales pueden ser sujetos activos del delito y así ser respon- sables ante el Derecho Penal.

Las personas morales son una ficción del Derecho, simple- mente un sustrato que no es un sujeto dotado de voluntad y -- sin embargo la ley lo considera como tal al atribuirle perso- nalidad jurídica para ser sujeto de imputación de las conse- cuencias del sistema normativo y que es reconocida por el De- recho.

Pero definitivamente no son sujetos activos porque no -- son una realidad física, además necesita de otras realidades\_ para su existencia. Dependen por entero de la libertad de -- sus componentes, que se asocian movidas por un fin común. To- da persona jurídica implica forzosamente una asociación de -- personas individuales y sin ellos no es posible su existen- cia, por lo que las personas individuales deben ser responsa- bles de la conducta de la persona moral de que forman parte,\_ la imputabilidad recae en sus integrantes.

Berner da una opinión acertada al respecto, señalando: - "el delito de la persona moral no es, en suma, más que el de\_

las individualidades que la componen".<sup>24</sup>

Pese a esto, nuestro Código Penal en su artículo 11, que a la letra dice: "cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios, que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o a beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o la disolución, cuando lo estime necesario la seguridad pública".

En este caso, la ley considera como sujetos activos posibles a las personas jurídicas sancionando independientemente la responsabilidad de la persona moral y la de sus miembros, aludiendo que ésta le proporciona los medios para cometer el delito. Y sólo le da a la persona moral contemplada en la Ley Penal como sujeto activo sanciones de carácter administrativo. La imputabilidad debe recaer en sus integrantes de manera individual, pues la persona moral carece de voluntad propia independiente a la de sus integrantes. Es claro ver que la ley está autorizando sanciones a la persona jurídica dándole el carácter de responsable como sujeto activo. Este ar-

---

24.- Comentario expuesto en Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. -- cit., pág. 250.

título debería de establecer las sanciones a que se hacen - - acreedores los miembros o representantes, no que sólo señala la sanción específica para la persona moral.

El sujeto pasivo es otro sujeto del delito, y es aquél - al que se le lesiona el bien jurídico tutelado. El que resiente el daño de la conducta delictuosa, se le llama ofendido. El sujeto pasivo y el ofendido pueden ser el mismo o personas diferentes; en este caso es el primero cuando se le priva del derecho tutelado por la norma y el segundo es el que resiente efectos secundarios por dicha privación.

Al sujeto pasivo se le protege desde antes de su nacimiento y a lo largo de su vida, esto lo vemos en la ley penal, pues sancionando al sujeto activo se trata de evitarle daño al pasivo.

Se conocen otros sujetos pasivos; Bucellati señala: "la sociedad misma es sujeto pasivo del delito".<sup>25</sup>

También la colectividad es sujeto pasivo, que es una realidad dada por la naturaleza, como es el caso de la familia, el pueblo o la ciudad. El Estado también se puede considerar sujeto pasivo.

La persona jurídica, sí es sujeto pasivo, pues como tal

25.- Comentario en el libro de Villalobos, Ignacio. Ob. cit., pág. 7.

puede resentir un daño, ejemplo: Delito patrimonial en su con  
tra.

Por todo lo anteriormente expuesto concluimos que el ob-  
jeto del delito es y siempre deberá ser, proteger los valores  
más elementales para el ser humano como son la vida, la liber-  
tad y la propiedad y procurar la justicia social y el bien co  
mún.

El objetivo del delito puede ser material y versa sobre  
la persona o cosa que resiente el daño. Y el bien jurídico -  
protegido, que es el bien protegido por la ley y que la con-  
ducta criminal lesiona.

## CAPITULO II

### "PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD"

## CAPITULO II

## "PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD"

## 2.1. CLASIFICACION DE LAS PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

El origen de las primeras sociedades tiene su fundamento en la necesidad del hombre para satisfacer sus necesidades en común. Así los hombres aislados tratando de reunirse, sabían que podían serse útiles recíprocamente; pero en un principio, no creyeron que podían dañarse.

Cuando el hombre primitivo integrante de estas sociedades consideró que el ataque a su propiedad le perjudicaba y encontró que otros tenían el mismo sentir, surgen las primeras leyes (primitivas) que eran la expresión natural del deseo de conservación para poder defenderse y contenerse entre sí.

Por ello establecen prohibiciones para los actos contrarios a lo que ellas consideraban como bueno, y esa prohibición va acompañada de una amenaza cuyo contenido era aplicable a quien pasara sobre la prohibición.

Como se ve no bastó, ni bastará con el surgimiento de las leyes para vivir con tranquilidad, sino que se requirió para que éstas fueran efectivas de la creación de la pena que se estableció ya desde entonces contra los infractores de

aquellas leyes y conservar así el orden social, y el surgimiento posterior de las Medidas de Seguridad, las que tratan desde su surgimiento de evitar la comisión de delitos, a los que ya los cometieron tratando de rehabilitarlos.

La doctrina clasifica solamente a las penas, mas no a las Medidas de Seguridad.

Carrara clasificó a las penas en "capitales, afflictivas, directas, indirectas, infamantes y pecuniarias, reconociendo subdivisiones en algunas de estas especies".<sup>1</sup>

Los capitales son la pena de muerte; las afflictivas llevan consigo una amenaza; directas son las principales; indirectas las accesorias; infamantes contra el honor; pecuniarias son sanción de tipo patrimonial.

Cuello Calón por su parte las clasifica en "intimidantes, correccionales y eliminatorias".<sup>2</sup>

Ignacio Villalobos establece otra clasificación:

"a) Por su forma de aplicación o sus relaciones entre sí, pueden ser:

Principales. Que son las que la ley señala para el delito y el Juez debe imponer en su sentencia.

1.- Opinión de Carrara mencionado por Raúl Carrancá y Trujillo. Ob. cit. pág. 687.

2.- Ob. cit. pág. 536.



Complementarias. Aquellas que, aunque señaladas en la ley, su imposición puede tomarse como potestativa; se trata de penas agregadas a otras de mayor importancia y que por eso, por su naturaleza y por su fin, se consideran secundarias.

Accesorias. Son las que, sin mandato expreso del Juez, resultan agregadas automáticamente a la pena principal; como la interdicción para el ejercicio de profesiones libres que requieren moverse y actuar fuera del penal, cuando hay condena de prisión.

b) Por su fin preponderante pueden ser:

Intimidatorias. Que son todas las verdaderas penas, pero con exclusividad la multa y las prisiones de corta duración.

Correctivas. Carácter que debe suponerse también en toda pena, excepto en las que recurren a una eliminación definitiva. se aplica especialmente a las que mantienen al sujeto privado de libertad y dan oportunidad de someterle a un régimen o tratamiento adecuado.

Eliminatorias. Que son temporalmente o en forma parcial, como se ha dicho, todas las privativas o restrictivas de la libertad; y perpetuamente la muerte, las de prisión o relegación por todo el tiempo de vida y el destierro, donde las hay.

c) Por el bien Jurídico afectado pueden ser:

La pena capital.- Se aplican sobre la persona directamente; azotes, marcas o mutilaciones.

Penas contra la libertad.- Que pueden sólo ser restrictivas de este derecho como el confinamiento o bien privativas - como la prisión.

Pecuniarias. Que imponen la entrega o privación de bienes patrimoniales.

Contra otros derechos.- Como la suspensión o destitución de funciones, empleos cargos públicos, aún cuando éstas pueden tomarse más bien como medidas de seguridad".<sup>3</sup>

"Carrancá y Trujillo Raúl, coincide con I. Villalobos en este último punto de la clasificación por el bien Jurídico -- que afectan".<sup>4</sup>

Por otra parte jurídicamente el Artículo 24 del Código Penal Federal, tampoco clasifica a las penas ni a las medidas de seguridad, habla de ellas genéricamente sin diferenciarlas legalmente.

---

3.- Ob. cit. págs. 510 y 511.

4.- Comentario de Castellanos Fernando. Ob. cit. pág. 308.

"Artículo 24.- Las Penas y Medidas de Seguridad son:

1.- Prisión.

2.- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.

3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

4.- Confinamiento.

5.- Prohibición de ir a lugar determinado.

6.- Sanción pecuniaria.

7.- Derogada.

8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.

9.- Amonestación.

10.- Apercibimiento.

11.- Caucción de no ofender.

12.- Suspensión o privación de derechos.

13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.

14.- Publicación especial de sentencia.

15.- Vigilancia de la autoridad.

16.- Suspensión o disolución de sociedades.

17.- Medidas tutelares para menores.

18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Y las demás que fijan las leyes.

Son penas propiamente por tener carácter aflictivo:

La Prisión.- Esta es una de las penas fundamentales que se encarga de restringir la libertad, y consiste en la inter-nación del delincuente, a consecuencia del delito que cometió en establecimientos especiales por tiempo previamente determi-nado en la sentencia. La prisión afecta la libertad sin em-bargo se justifica, con el fin social que persigue; represión y prevención de la criminalidad y rehabilitación del delin-cuente.

En la prisión se individualiza el tratamiento del reo y se les separa tomando en cuenta; sexo, edad, naturaleza del delito cometido, móviles que inducen al delincuente o delin-quir, etc.

Se utilizan diversas formas para lograr la recuperación social del reo, como son talleres, aprendizaje de una profe-sión u oficio, prácticas deportivas, sometimiento a sistemas educativos. Esto es muy positivo, pues de alguna manera al tener el reo una actividad, lo distrae de conductas inadecuadas y que al terminar su condena sea más fácil su reincorporación a la sociedad, en vez de tenerlo inactivo o a trabajos forzados.

El Artículo 25 del Código Penal Federal establece: "La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de"

lo previsto en los artículos 315 bis, 320, 324 y 366, en que el límite máximo de la pena, será de cincuenta años; y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimiento o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales, ajustándose a la resolución judicial respectiva.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención".

Respecto a lo que señala este artículo de que la privación de la libertad corporal se extinguirá en "las colonias penitenciarias", éstas ya están en desuso y era referente a la relegación, la cual ya fue derogada en el Art. 24 punto número 7, por lo que se debería de suprimir el término.

Cabe mencionar el Artículo 78 del Código Penal Federal que establece el sistema, procedimientos y medidas, que se impondrán para la corrección del reo.

"Art. 78.- En la Ejecución de las sentencias y medidas preventivas, dentro de los términos que en éstas se señalan y atentas las condiciones materiales existentes, el Ejecutivo aplicará al delincuente los procedimientos que se estimen conducentes para la corrección, educación y adaptación social de éste, tomando como base de tales procedimientos:

1.- La separación de los delincuentes que revelen diversas tendencias criminales, teniendo en cuenta las especies de

los delitos cometidos y las causas y móviles que se hubieran averiguado en los procesos, además de las condiciones personales del delincuente;

II.- La diversificación del tratamiento durante la sanción para cada clase de delincuentes, procurando llegar, hasta donde sea posible, a la individualización de aquéllas;

III.- La elección de medios adecuados para combatir los factores que más directamente hubieren concurrido en el delito, y la de aquellas providencias que desarrollen los elementos antitéticos a dichos factores; y

IV.- La orientación del tratamiento en vista de la mejor readaptación del delincuente y de la posibilidad, para éste, de subvenir con su trabajo a sus necesidades".

Aplicar estas medidas es decisivo para el tratamiento de los reos, ahora esto se logrará con la existencia de centros penitenciarios adecuados, es decir con instalaciones en buen estado, higiénicas, dotadas de talleres de trabajo con herramienta necesaria y sobre todo personal técnicamente preparado para mantener el orden y ayudar al reo en su rehabilitación.

- Sanción Pecuniaria.

"El Artículo 29 establece (del Código Penal Federal) La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

La multa consiste en el pago de una suma de dinero al Es tado que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos. El día multa equivale a la percepción ne ta diaria del sentenciado en el momento de consumir el deli- to, tomando en cuenta todos sus ingresos.

Para los efectos de este Código, el límite interior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumó el delito. Por lo que toca al delito continuado, se atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta. Para el per manente, se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación.

Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella, la autoridad Ju dicial podrá sustituirla, total o parcialmente, por prestación del trabajo en favor de la comunidad.

Cada jornada de trabajo saldrá un día de multa. Cuando no sea posible o conveniente la sustitución de la multa por la prestación de servicios, la autoridad Judicial podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia, que no excederá del número de días multa sustituidos.

Si el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo.

En cualquier tiempo podrá cubrirse el importe de la multa, descontándose de ésta la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestado en favor de la comunidad, o al tiempo de prisión que el reo hubiere cumplido tratándose de la multa sustitutiva de la pena privativa de libertad, caso en el cual la equivalencia será a razón de un día multa por un día de --prisión".

"Art. 30.- La reparación del daño comprende:

I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito y - si no fuere posible, el pago del precio de la misma.

II.- La indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados, y

III. Tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, (delitos cometidos por Servidores Públicos) la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa de su valor, y demás, hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito".

La reparación del daño será fijada por los Jueces, según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas - obtenidas en el proceso (Art. 31 y siguientes del Código Pe--nal Federal).

La multa a veces representa un sustituto ideal de las pe--nas cortas, siendo adecuado para aquellos delincuentes que --han rebelado poca peligrosidad. Pero otras veces no, pues -



puede resultar elitista e injusta beneficiando a un grupo determinado, sobre todo en nuestro país, donde las desigualdades económicas y sociales son tan notorias.

Solamente tienen carácter de penas por su naturaleza;

- La prisión.
- Sanciones pecuniarias que son multa y reparación del daño.

Son Medidas de Seguridad;

- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
- Confinamiento.
- Prohibición de ir a lugar determinado.
- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
- Amonestación.
- Apercibimiento.
- Caución de no ofender.
- Suspensión o privación de derechos.
- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
- Publicación especial de Sentencia.
- Vigilancia de la autoridad.
- Suspensión o disolución de sociedades.
- Medidas tutelares para menores.
- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Y las demás que señalen las leyes.

Las Medidas de Seguridad tienen una prevención especial propia que es notoria de lo que es la pena.

La ley al no clasificarlas les está dando la misma función, pues no las distingue.

Nuestra Ley Penal debería ser más explícita y hacer una clasificación de las penas y otra de las medidas de seguridad, o bien debemos entender que ambas son lo mismo y que se encuentran bajo un sólo título, lo cual causa confusión al momento de aplicarlas.

Y el problema es aún mayor, pues la ley emplea indistintamente los vocablos pena y sanción e inclusive la doctrina clasifica a las sanciones como penas e incluye a las medidas de seguridad.

El mismo Carrancá y Trujillo señala " La ley deja la clasificación de las penas y medidas de seguridad a la doctrina puesto que a ésta le corresponde."<sup>5</sup>

No comparto su punto de vista, pues se debe hacer una clasificación en la ley aclarando así si son lo mismo o bien diferentes, - ya que ni la misma doctrina nos da una sola clasificación.

Por lo que se concluye que cada una tiene una función especial para lo que fueron elaboradas, no son lo mismo, su aplicación es determinada.

Ambas se complementan o se aplican independientes, por lo que se les debe dar por su importancia una clasificación adecuada.

---

5.- Ob. cit. pág. 431.

## 2.2. DIFERENCIAS ENTRE PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Eugenio Cuello Calón define a la pena como "El sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal".<sup>6</sup>

Para Mezger, la pena en sentido amplio "Es la que abarca todas las consecuencias jurídicas y penales del hecho punible, esto es, las consecuencias reguladas por el derecho penal" y en sentido estricto "Es la imposición de un mal proporcionado al hecho, esto es, una privación de bienes jurídicos que alcanza al autor con motivos y en la medida del hecho punible que ha cometido".<sup>7</sup>

Fernando Castellanos por su parte establece "La pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico".<sup>8</sup>

Estas definiciones coinciden en que la pena es un mal -- que se aplica a consecuencia del delito cometido, para salvaguardar el orden jurídico establecido y la tranquilidad social.

Desde mi punto de vista la pena no es un mal, es una justa retribución por el delito cometido, y si bien es cierto --

---

6.- Ob. cit. Pág. 536.

7.- Ob. cit. Pág. 353.

8.- Ob. cit. Pág. 306.

que priva de determinados bienes jurídicos es porque el delincuente tiene que ser sancionado.

La causa de la pena es el delito y el efecto del mismo es la pena.

La pena es el merecimiento a una conducta delictiva totalmente perjudicial para la sociedad. Imaginemos una sociedad sin leyes que regulen la conducta humana y sin penas que la sancionen, lo cual sería una barbarie social, en donde no existiría ninguna limitante para nadie. Nosotros como seres racionales debemos ceder ante las limitantes impuestas para nuestra propia tranquilidad.

Por otra parte, se impone una pena que está establecida previamente, el que delinque voluntariamente, sabe las consecuencias que va a tener su conducta. La pena no surge al momento, sino que está plasmada en la Ley de antemano.

Es imposible prevenir todos los desórdenes humanos y evitar que se cometan delitos, pero más importante es que éstos sean menos frecuentes. Por ello también más fuertes deben ser los motivos que hagan que el hombre no los cometa.

El fin de la pena no es atormentar, ni destruir al delinto, sino evitarlos y retraer a los demás de cometerlos, por lo que ésta debe ser perfectamente aplicada. Es decir debe ser fuerte (pues a quien delinque no se le va a premiar) para que sea ejemplar, con tratamientos especiales para los delinto

cuentas como son atención médica, psicológica, etc... y no -- con tratamientos agresivos que además están prohibidos consti-  
tucionalmente.

Respecto de las medidas de seguridad, éstas son un com-  
plemento de las penas (se dan independientes o alternadas a -  
ellas), a través de las cuales se busca lograr una mayor efi-  
cacia en la prevención de el delito, persiguiendo con ello la  
seguridad social y la rehabilitación del delincuente.

Mezger establece al respecto "Las medidas de seguridad -  
sirven para la seguridad frente a delincuentes peligrosos o -  
para la corrección de los mismos y, con ello, para impedir, -  
por una u otra vía la comisión de delitos futuros".<sup>9</sup>

Soler las define como "Medidas cuya acción se ejerce, so-  
bre todo, mediante la prevención específica, removiendo en el  
sujeto las causas que lo llevaron a delinquir".<sup>10</sup>

Carrancá y Trujillo Raúl señala al respecto "Las penas -  
no bastan por sí solas para luchar contra el delincuente y --  
asegurar la defensa social, a su lado van siendo colocadas -  
las medidas de seguridad que las complementan y acompañan me-  
diante un sistema intermedio. Déjase así para las penas, la  
aflicción consecuente del delito y aplicable sólo a los delin-  
cuentes normales; para las medidas de seguridad, la preven- -

9.- Ob. cit. Pág. 393. \*

10.- Ob. cit. Pág. 402.

ción consecuente a los Estados peligrosos, aplicable a los de lincentes anormales o a los normales señaladamente peligrosos".<sup>11</sup>

Las penas y las medidas de seguridad se complementan, para lograr el cometido de bienestar social, evitando daños por causa de la comisión de delitos; claro está que cada una tiene su función, sus características y sus fines, pero definitivamente no se excluyen.

Las medidas de seguridad no son una amenaza y tienden a evitar que el que cometió un delito no vuelva a delinquir, -- pues a veces no basta la sola aplicación de las penas.

Las diferencias fundamentales entre penas y medidas de seguridad son:

- a) - Las penas imponen al culpable una medida represiva.
  - Las medidas de seguridad son sólo medidas preventivas.
- b) - Las penas atienden al grado de culpabilidad que ocasiona el delito.
  - Las medidas de seguridad toman en cuenta la peligrosidad del individuo independientemente de la culpabilidad con miras al futuro, por seguridad y corrección.
- c) - Las penas son principales y ejemplares.

---

11.- Ob. cit. Pág. 687.

- Las medidas de seguridad son consecuencia penal, a veces sustituyen a la pena y otras se alternan a ella.
- d) - Las penas son indeterminadas en cuanto a la persona y se aplican a todo el que comete un delito (imputables).
  - Las medidas de seguridad son determinadas, se aplican a los estados peligrosos y a los inimputables.
- e) - La pena es consecuencia del delito, es decir se da con posterioridad a él.
  - Las medidas de seguridad se pueden dar antes del surgimiento del delito o bien después.
- f) - El fin de la pena es salvaguardar a la sociedad.
  - El fin de las medidas de seguridad es evitar la comisión de nuevos delitos.
- g) - La autoridad Judicial aplica las penas.
  - La aplicación de las medidas de seguridad debería sólo corresponder a la autoridad administrativa, ya que son tratamientos preventivos, sin embargo porque el mismo artículo 24 del Código Penal Federal no las diferencia, también las aplica la autoridad Judicial.
- h) - La causa de la pena es reparar el orden trastornado por la voluntad y la acción delictiva.
  - La causa de las medidas de seguridad es procurar en lo posible la enmienda de quien procede en forma socialmente desordenada.

- i) - La duración de la pena es por tiempo determinado y fijado previamente en la ley de acuerdo al delito cometido.
- Las medidas de seguridad a veces duran el mismo tiempo que la pena, pero otras se extiende hasta que el individuo sea socialmente adoptable.

A pesar de estas diferencias ambas tienen características comunes:

- La Ley les da el carácter o ambas de sanciones.
- Varían en sus distintos casos de aplicación.
- Se aplican después del delito.
- Ambas son preventivas, aunque una lucha contra el delito -- (penas) y otra por evitar nuevos delitos (medidas de seguridad).
- Las dos tratan de defender y proteger a la sociedad y a sus integrantes.



## CAPITULO III

### "REINCIDENCIA Y HABITUALIDAD"

CAPITULO III  
"REINCIDENCIA Y HABITUALIDAD"

3.1. DEFINICION DE REINCIDENCIA Y HABITUALIDAD.

La reincidencia es cuando un sujeto que anteriormente ya ha delinquido y que por esa causa recibió sentencia firme -- vuelve a cometer un nuevo delito. La sentencia debe haber -- causado ejecutoria antes de que se cometa el nuevo delito.

Existe para que se dé una condicionante de carácter temporal y es ; no debe transcurrir desde el cumplimiento de la - condena o el indulto (es la remisión que hace el Ejecutivo de una pena impuesta en sentencia irrevocable se refiere a un in dividuo en particular), hasta la comisión del nuevo delito el término necesario para la prescripción del delito de la pena indicada.

El artículo 20 del Código Penal Federal establece "Hay - reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del ex-tranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la mis-ma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la Ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta .

si proviniere de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales".

Reincidir en el aspecto jurídico es volver a cometer una conducta ilícita, contraria a las normas legales, no obstante haber tenido ya una pena cumplida; por lo que se concluye o - que la pena fue insuficiente o bien que el individuo muestra un grado elevado de peligrosidad.

La reincidencia es una causa, entre otras, que el Juez - toma en cuenta al imponer una pena por un nuevo delito cometido y que influye de manera determinante en su aumento, pues - no se le puede dar el mismo trato jurídico que a un delincuente primario.

En nuestro Derecho la sanción al reincidente queda librada en forma absoluta al libre arbitrio Judicial, el cual toma en cuenta la insistencia del delincuente en violar la Ley, y no la naturaleza del ilícito, pues no se fija si las anteriores sanciones fueron impuestas por tal o cual delito, es decir, no se requiere que el delito sea de la misma naturaleza.

La sentencia que se toma en cuenta como antecedente, puede ser dictada por cualquier tribunal de la República Mexicana o del extranjero. Cuando es en este último caso se está - ante una reincidencia de carácter internacional, además la - conducta debe ser considerada también como delito en nuestras leyes, si no, no sirve como precedente. El juez que se avoque

a la condena dada por país extranjero deberá verificar la misma y actuar conforme a lo establecido en el Derecho Internacional y los tratados que regulen la situación.

Es importante aclarar que lo que la reincidencia va a sancionar es el último delito cometido.

El artículo 20 antes mencionado del Código Penal Federal no determina algún tipo de sentencia en especial.

Hay excepciones fijadas en la Ley respecto al término de la prescripción de la pena, y ejemplo de ello es en la Jurisprudencia la siguiente; "Si desde la fecha en que el acusado habría cumplido la pena que se le impuso anteriormente, no habiendo disfrutado de libertad preparatoria, hasta el día de los hechos materia del nuevo proceso, no transcurre el término necesario para la prescripción de la pena indicada, debe tenerse al acusado como reincidente". (T.S. 6a. Sala, Marzo 31, 1941).

Es evidente que el reincidente merece atención especial, pero no con el agravamiento de la pena, pues ya se vió que la anterior condena no hizo efecto.

En cambio una pena prudente y moderada aunada con medidas de seguridad eficaces, además de una atención especializada que indague las causas de la reincidencia sea quizá la posible solución, porque el hecho de que deje de delinquir un tiempo no significa nada, lo importante sería que ya no come-

tiera nuevos delitos.

Por lo que respecta a la habitualidad se encuentra tipificada en el artículo 21 del Código Penal Federal y dice "Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años".

La habitualidad es la agravación de la reincidencia que aquí sería específica, pues exige que las infracciones sean del mismo género dentro de un período determinado de tiempo. Es clara en la habitualidad la tendencia a delinquir.

Se exige además por el tipo la sucesión de tres delitos que tienen que ser de la misma naturaleza, prefiero usar este término que el de pasión o inclinación viciosa que se puede prestar a malas interpretaciones diferentes a las que requiere el tipo.

Para saber si un delincuente es reincidente o habitual el Juez se ayuda de Gabinetes Dactiloantropométricos, que registran las huellas y demás datos personales del sujeto delincuente. También se ayudan de los Registros de la Policía basados en las investigaciones realizadas.

El artículo 22 del Código Penal Federal establece que la Tentativa también se toma en cuenta para la sanción de la Re-

incidencia y la Habitualidad, ya sea que se presente en uno o en todos los delitos.

Art. 12 Código Penal Federal; señala "Existe tentativa - punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando una 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.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados y omitidos que constituyan por sí mismos delitos".

No se va a aplicar ni la reincidencia, ni la habitualidad, tratándose de delitos políticos, y cuando el sujeto sea indultado por ser inocente (Art. 23 Código Penal Federal).

Los delitos políticos son según el Art. 144 del Código Penal Federal; rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos.

Tampoco se aplicará la reincidencia o habitualidad cuando el condenado sea indultado porque es inocente, es lógico -

que si no cometió delito no se tome en cuenta en caso de que vuelva a delinquir.

### 3.2. EFECTOS.

El artículo 65 del Código Penal Federal señala "A los reincidentes se les aplicará la sanción que debería imponérseles por el último delito cometido, aumentándola desde un tercio hasta dos tercios de su duración, a juicio del juez. Si la reincidencia fuera por delitos de la misma especie, el aumento será desde dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena. Cuando resulte una pena mayor que la suma de las correspondientes a la suma del primero y segundo delitos, se aplicará esta suma".

Existen dos tipos de reincidencia; "La Genérica.- Que es la que sólo toma en cuenta la voluntad del delincuente para volver a violar la Ley sin fijarse si las sanciones que se le hayan impuesto por ello lo sean por tal o cual delito".<sup>1</sup>

"La Específica.- Si toma en cuenta la naturaleza del delito y sólo llamará reincidentes a aquellos reos que se hacen acreedores a una pena por idéntico o similar delito por el cual fueron condenados con anterioridad".<sup>2</sup>

1.- Definición tomada de Villalobos, Ignacio. Ob. cit. pág. 496.

2.- Definición dada por González de la Vega, Francisco. Ob. cit. pág. 100.

En este artículo 65 se está contemplando la reincidencia específica. Le da una sanción pero no la conceptualiza, pues en el artículo 20 sólo se habla de reincidencia genérica. Esto es una contradicción que merece corrección.

Para evitar la reincidencia se aplican la Amonestación y el Apercebimiento que son medidas de seguridad ya estudiadas anteriormente. Ambas fueron creadas para evitar que un delincuente vuelva a cometer un ilícito y tratar que rectifique su actitud y vuelva al camino del bien.

La sanción para los delincuentes habituales, según el artículo 66 del Código Penal Federal. "No podrá bajar de lo que se les impondría como simples reincidentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior".

Me parece muy pobre el contenido de este artículo, pues el delincuente habitual muestra que es difícil, si no imposible su corrección por la repetición de conductas punibles.

El delincuente habitual es un individuo que, como consecuencia de una inclinación natural interna o una existente -- predisposición adquirida con la práctica, infringe reiteradamente el derecho y tiende a infringirlo nuevamente.

No propongo una agravación en la pena, pero sí la aplicación de medidas determinantes, pues es por demás obvia la peligrosidad del sujeto. La calificación sobre el delincuente habitual no debe ser consecuencia de un Juicio de orden gene-



ral, sino que debe resultar de la apreciación en conjunto de todas las conductas delictivas.

No olvidando que jamás no debe perder de vista la recuperación y resocialización del delincuente, esto aunado a la -- conveniente aplicación del arbitrio Judicial.

Por último el Art. 85 del Código Penal Federal señala -- que la libertad preparatoria no se concederá a los reincidentes ni a los que no se dediquen a un trabajo honesto el ser -- identificado como delincuente habitual/

CAPITULO IV

"LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE  
SERVIDORES PUBLICOS"

CAPITULO IV  
 "LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE  
 SERVIDORES PUBLICOS"

4.1. APLICACION EN SENTENCIAS PENALES.

El artículo 10. de la Ley de Responsabilidades de Servidores Públicos establece en su fracción V;

Artículo 10. "Esta Ley tiene por objeto reglamentar el - Título Cuarto Constitucional en materia de; ...

Fracc. V.-Las autoridades competentes y los procedimientos para declarar la procedencia del procesamiento penal de - los servidores públicos que gozan de fuero,..."

Por su parte el artículo 108 Constitucional establece -- quiénes tienen el carácter de servidores públicos.

"Artículo 108.- Para los efectos de las responsabilida-- des a que alude este título se reputarán como servidores pú-- blicos a los representantes de elección popular, a los miem-- bros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Dis-- trito Federal, quiénes serán responsables por los actos u omi-- siones en que incurran en el desempeño de sus respectivas fun

ciones.

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

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

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios".

Es indudable que los servidores públicos por el carácter y función que desempeñan, son foco de especial atención por lo que deben seguir una conducta ejemplar, no obstante esto también cometen delitos de toda clase.

La Constitución establece para quienes ocupan cargos de un rango jerárquico elevado en el Servicio Público, a fin de hacer posible el desempeño de sus funciones; el Fuero Constitucional, y el artículo 111 de dicho ordenamiento Constitucional establece quiénes lo tienen.

"Art. 111 Constitucional; para proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del Órgano de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por la Comisión de Delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si hay o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su cargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que hay lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la Ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los gobernadores de los Estados, diputados locales y magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto, de que se comunique a las Legislaturas locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

En efecto de la declaración de que hay lugar a proceder contra el inculcado será separar lo de su encargo, en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculcado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuer-

do con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados".

Es importante señalar que cuando se habla en la Ley de Declaración de Procedencia se refiere a lo que antes se conocía como fuero, aunque sigue teniendo los mismos efectos.

El fuero Constitucional tiene como fin preservar el Servidor Público de ser enjuiciado, por tribunales ordinarios, o de que éstos únicamente puedan juzgarlo si se llenan ciertos requisitos como son el desafuero previo.

El artículo 109 Constitucional en su fracción II establece:

"Artículo 109 Constitucional.- El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los Servidores Públicos y las demás normas conducentes o sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones;

Fracc. II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos

de la legislación penal..."

Resumiendo todo podemos decir que los altos servidores - públicos por medio del desafuero previo, así como los servidores públicos de categorías menores que no tienen fuero, serán responsables penalmente por los delitos que cometan.

Voy a hablar un poco de lo que es el fuero, en términos generales.

El fuero es una protección especial de que gozan determinados servidores públicos de alta jerarquía, además también es una prerrogativa y un privilegio.

Para Bielsa el fuero "constituye un presupuesto procesal de carácter impositivo, del cual depende la persecución y no la iniciación del procedimiento penal; por lo que no puede calificársele como condición de promovilidad, sino más bien como condición de prosequibilidad de la acción penal".<sup>1</sup>

El fuero se justifica en la necesidad de que los servidores públicos a quienes están encomendados los altos negocios del Estado, no estén expuestos a enemigos, gratuitos, y evitar así una falsa acusación que sirva de pretexto para eliminarlos de su cargo o bien, dejar su caso al arbitrio Judicial sin trámite alguno.

---

1.- Bielsa, Rafael.- Compendio de Derecho Público.- Editorial Depalma. Argentina 1952.



Para que un servidor público con fuero pueda ser juzgado penalmente es necesaria la declaración de procedencia, y así exigir la responsabilidad del servidor público haciendo efectivas las garantías de igualdad.

La declaración de procedencia es un acto administrativo interno.

El procedimiento está señalado en la Ley de Responsabilidades de Servidores Públicos, cuyos artículos correspondientes mencionaré a continuación.

Artículo 25.- "Cuando se presente denuncia o querrela -- por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el -- ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse -- penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a -- que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República, se actuará en lo pertinente -- te, de acuerdo con el procedimiento previsto en materia de -- juicio político ante la Cámara de Diputados. En este caso, -- la Sección Instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable -- responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del -- fuero constitucional, cuya remoción se solicita. Concluida -- esta averiguación, la Sección Instructora dictaminará si hay -- lugar a proceder penalmente en contra del inculpado.

Si a juicio de la Sección, la imputación fuese notoriamente improcedente, lo hará saber de inmediato a la Cámara, para que ésta resuelva si se continúa o desecha, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparecen motivos que lo justifiquen.

Para los efectos del primero párrafo de este artículo, la Sección deberá rendir su dictamen en un plazo de sesenta días hábiles, salvo que fuese necesario disponer de más tiempo a criterio de la Sección. En este caso se observarán las normas acerca de ampliación de plazos para la recepción de pruebas en el procedimiento referente a juicio político".

Este artículo es un ordenamiento de carácter procesal para la declaratoria de procedencia del enjuiciamiento penal.

El fuero no exenta la responsabilidad penal sólo limita la persecución mientras exista.

Sergio García Ramírez señala al respecto "El desafuero no es un requisito de procedibilidad, porque no condiciona la iniciación del procedimiento ante la autoridad investigadora común, el Ministerio Público".<sup>2</sup>

La facultad de la Cámara de Diputados, para actuar como órgano para la declaratoria de procedencia por la comisión de delitos ordinarios, por parte de los Servidores Públicos de -

2.- García Ramírez, Sergio.- Derecho Procesal Penal.- Editorial Porrúa. México 1983.- Cuarta Edición. Pág. 120.

alto rango, se le da el Art. 74 Constitucional Fracc. V, el cual establece:

"Artículo 74 Constitucional; son facultades exclusivas - de la Cámara de Diputados;

Fracción V.- Declarar si hay o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubieren incurrido - en delito en los términos del artículo 111 de la Constitución.

Conocer de las imputaciones que se hagan a los servidores públicos a que se refiere el artículo 110 de esta Constitución y fungir como Órgano de acusación en los juicios políticos que contra éstos se instauren".

En estos delitos ordinarios en materia penal van a conocer los tribunales comunes sean Federales o Locales.

El procedimiento del Art. 25 inicia mediante una denuncia que la puede hacer cualquier ciudadano, por querrela o por requerimiento del Ministerio Público, éste integra la averiguación previa sin detenido, para ejercer la acción penal, (el artículo 21 Constitucional establece que la persecución - de los delitos incumbe al Ministerio Público).

Entonces interviene la Sección Instructora y el pleno de la Cámara de Diputados al que incumbe, en calidad de Jurado - de Procedencia, resolver definitivamente por mayoría absoluta de sus miembros presentes en la sesión, si se autoriza o no a

que se juzgue penalmente al servidor público. Si se autoriza queda a disposición de los tribunales comunes.

Artículo 26.- "Dada cuenta del dictamen correspondiente, el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen, haciéndolo saber al inculpado y a su defensor, así como al denunciante, al querellante o al Ministerio Público, en su caso".

Artículo 27.- "El día designado, previa declaración al Presidente de la Cámara, ésta conocerá en Asamblea del dictamen que la Sección le presente y actuará en los mismos términos previstos por el artículo 20 en materia de Juicio Político".

Artículo 20.- "El día señalado, conforme al artículo 18, la Cámara de Diputados se erigirá en órgano de acusación, previa declaración de su Presidente. En seguida la secretaria dará lectura a las constancias procedimentales o a una síntesis que contenga los puntos sustanciales de éstas, así como las conclusiones de la Sección Instructora. Acto continuo se concederá la palabra al denunciante y en seguida al servidor público o a su defensor, o a ambos si alguno de éstos lo solicitare, para que aleguen lo que convenga a sus derechos.

El denunciante podrá replicar y, si lo hiciere el imputado y su defensor podrán hacer uso de la palabra en último tér

mino. Retirados el denunciante y el servidor público y su defensor, se procederá a discutir y a votar las conclusiones -- propuestas por la Sección Instructora".

. Artículo 28.- "Si la Cámara de Diputados declara que hay lugar a proceder contra el inculcado, éste quedará inmediatamente separado de su empleo, cargo o comisión y sujeto a la Jurisdicción de los tribunales competentes. En caso negativo, no habrá lugar a procedimiento ulterior, mientras subsista el fuero, pero tal declaración no será obstáculo para que el procedimiento continúe su curso cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión".

Por lo que toca a Gobernadores, Diputados a las Legislaturas Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados a quienes se les hubiere atribuido la comisión de delitos federales, la declaración de procedencia, que al efecto dicte la Cámara de Diputados, se remitirá a la Legislatura Local respectiva, para que en ejercicio de sus -- funciones proceda como corresponda y, en su caso, ponga al inculcado a disposición del Ministerio Público Federal o del Organismo Jurisdiccional respectiva.

Si en el proceso penal no se satisface todo el procedimiento anterior, la Secretaría de la Cámara o de la Comisión Permanente libra oficio al juez o tribunal correspondiente para que suspenda el procedimiento, en tanto se plantea y re-

suelve si hay lugar a proceder (Artículo 29).

El Doctor José María Luis Mora comenta; "Cuando hablemos de responsabilidad, no es nuestro intento tratar de lo que se contrae por delitos comunes, tales como el robo, el asesinato y otros de su clase; los servidores públicos deben en estos casos responder como cualquier ciudadano ante el tribunal ordinario".<sup>3</sup>

La Ley de Responsabilidades no da sanciones de tipo penal, pues no es de su competencia, lo que hace es hacer la declaración de procedencia para las situaciones penales que se den. Dicha ley remite al Código Penal en cuestión de delitos.

Las sanciones que contempla esta Ley son de carácter administrativa.

La Ley Penal establece los delitos cometidos por servidores públicos dándoles ese carácter y especificándoles detalladamente en su artículo 212.

Artículo 212 Código Penal Federal "Para los efectos de este título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empre-

3.- Comentario en la Obra de F. Cárdenas, Raúl.- Responsabilidad de los Funcionarios Públicos.- Editorial Porrúa.- México 1982.- 1a. Edición. Pág. 321

sas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los diputados a las Legislaturas Locales y a los magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este título o el subsecuente".

Los delitos cometidos por servidores públicos tienen especial relevancia, pues se trata de autoridades que por sus funciones de regular las relaciones entre gobernantes y gobernados, deben estar rodeadas de respeto y confianza, por ello su sanción debe ser ejemplar.

El artículo 213 del Código Penal Federal establece la individualización de las sanciones a los servidores públicos, disponiendo que el juez tome en cuenta la clase de trabajador que es, o si es funcionario o empleado de confianza (estas dos últimas dan lugar a la agravación de la pena, su antigüedad, etc.

Siendo que el Art. 52 de dicho ordenamiento, establece los elementos que debe considerar el juez al aplicar la sanción, para determinar la gravedad o naturaleza del delito. Se debe aplicar la Ley de manera igualitaria, pues si es cierto que presta sus servicios como servidor público, también lo es que no se comportó como debía, por lo que se deben seguir las reglas del artículo 52.

#### 4.2. DESTITUCION, INHABILITACION Y SUSPENSION DE FUNCION PUBLICA.

Estas tienen su fundamento Constitucional en el artículo 113 y fueron dadas para que los servidores públicos desempeñen sus cargos con rectitud, y responsabilidad. Dicho artículo establece:

"Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los da



ños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos y omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados".

En materia administrativa, la Ley Federal de Responsabilidades de los servidores públicos las da como sanciones para faltas de tipo administrativo. Pero en materia Penal son tipificadas en el artículo 24 apartado 13 como Penas y Medidas de Seguridad, claro está, como ya se señaló en el capítulo correspondiente al tema, dentro de esta tesis, que por su naturaleza son definitivamente Medidas de Seguridad, y se dan conjuntamente con la pena, sobre todo en las que sancionan a los servidores públicos. Se dan generalmente junto a las penas de prisión y multa.

El encargado de aplicarlas será el juez competente y mediante juicio correspondiente.

Primeramente hablaremos de la destitución. Esta es la cesación definitiva en el ejercicio de una función o empleo. Tiene finalidades correctivas, y determina que es para una función o empleo. Se aplica generalmente a los servidores públicos. Pues la condena para éstos, por cometer un delito del orden común puede determinar además de la pena, la separación definitiva del cargo público que venía desempeñando.

La inhabilitación consiste en el impedimento para volver

a ejercer función o empleo alguno. Puede ser temporal o definitiva dependiendo de la gravedad del delito. En los delitos por servidores públicos sólo se da la temporal.

Se clasifica en:

- Inhabilitación general; cuando afecta al ejercicio de la mayoría de los derechos civiles.
- Inhabilitación especial; se refiere a derechos específicamente señalados como inhabilitación a comerciantes, a profesionistas o servidores públicos, que es la que atañe a este tema.

Ejemplos:

- De la destitución e inhabilitación el artículo 221 del Código Penal Federal en su último párrafo, que se refiere al tráfico de influencia.

Art. 221.- "... Al que cometa el delito de tráfico de influencia, se le impondrán de dos a seis meses de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a seis años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

- De la inhabilitación tenemos el artículo 225 que sanciona los delitos contra la administración de la Justicia, y en su último párrafo establece:

Art. 225.- "... En todos los delitos previstos en este capítulo, además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitado para el desempeño de uno nuevo, por el lapso de uno a diez años".

- De la inhabilitación definitiva, que no se refiere en nada a servidores públicos, pero es conveniente ejemplificarla. La tipifica el artículo 172 del Código Penal Federal y señala que "cuando se cause algún daño por medio de cualquier vehículo, motor o maquinaria, además de la aplicación de las sanciones por el delito que resulte, se inhabilitará al delincuente para manejar aquellos aparatos, por un tiempo que no baje de un mes ni exceda de un año. En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva".

Por último tenemos a la suspensión que consiste en el impedimento temporal en el ejercicio del que se desempeñaba a la época de la perpetración del delito. Esta es poco usada en la Ley Penal. Como ejemplo de ella está el artículo 231 que se refiere a determinadas infracciones perpetradas por abogados, patronos y otras litigantes.

La destitución y la inhabilitación de funciones se dan conjuntamente en los delitos cometidos por servidores públicos, ya que quienes estén dentro de los supuestos es que se han vuelto indignos del cargo y sería peligroso dejarle seguir en sus funciones, ya que si sólo se diera la destitución, tendría la alternativa de delinquir a través de otra función.

análoga.

La razón de ser de estas medidas es que cuando un servidor público sabe que se puede hacer acreedor a ellas, constituye una garantía para que actúe con honestidad y eficiencia.

análoga.

La razón de ser de estas medidas es que cuando un servidor público sabe que se puede hacer acreedor a ellas, constituye una garantía para que actúe con honestidad y eficiencia.

CAPITULO V

"ANALISIS DEL ARTICULO 164BIS DEL CODIGO PENAL  
FEDERAL"

CAPITULO V  
"ANALISIS DEL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL  
FEDERAL"

5.1. EXPOSICION DE MOTIVOS.

El artículo 164 Bis fue agregado por primera vez en las reformas, y adiciones al Código Penal Federal en 1968, creándose una nueva figura delictiva denominada "Pandillerismo", - que es el concepto común y popular con el que se ha designado esa actividad antijurídica; figura a la que se le ha dado una pena específica, definiendo el concepto para efectos del artículo.

Sirvió de base para la introducción de esta figura delictiva el contenido de la Exposición de Motivos de 1967, que en forma amplia, analiza esa nueva modalidad antijurídica y apunta la urgente necesidad de sancionar las actividades peligrosas que realizan las pandillas y las asociaciones delictuosas, dañando gravemente a la colectividad y la integridad física de las personas que son víctimas de las agresiones injustificadas de los pandilleros; por lo que esta reforma y adición - dará a la autoridad mayores elementos legales para garantizar el orden y la seguridad de los grupos sociales.

En las reformas y adiciones que entraron en vigor el 10. de febrero de 1989 respecto de los arts. 164 y 164 bis(Código -

Penal Federal) se incrementó la penalidad y se adicionó lo referente a los delitos cometidos en pandilla o en asociaciones delictuosas por servidores y ex-servidores públicos de corporaciones policíacas.

La exposición de motivos de las siguientes razones:

"La sociedad no puede subsistir ni completar su objetivo de propiciar la convivencia, sin un ambiente de efectiva seguridad para todos los habitantes de la República Mexicana. Por ello a través del poder público, se sanciona a quienes alteran el orden y perjudican a las personas en su integridad física, en sus bienes o en sus derechos...

... Por el obvio peligro que representa la conducta delictiva practicada en grupo, en donde el individuo se subsume y adquiere un perfil psicológico más audaz y perjudicial, como lo evidencian múltiples delitos de que ha sido víctima la población mexicana, se propone incrementar las penas que correspondan a esos delitos cuando hayan sido cometidas por pandillas, aplicándose hasta una mitad de las penas previstas para el delito(s) en que se haya incurrido.

Mención especial se debe hacer al incrementar las penas sobre todo de la privación de la libertad, si los agentes del delito sean servidores públicos, específicamente policías, o lo hayan sido, pues el Estado les proporciona capacitación de defensa personal y adiestramiento en el manejo de armas para -



proteger y no para dañar a la sociedad. Quien utiliza al servicio público para incidir en conductas delictivas, o quien las ejecuta cuando ha dejado el servicio público de corporación policíaca, merece la más severa reprobación social y una penalidad superior por el uso indebido o el abuso de la función pública o los conocimientos adquiridos en el desempeño de ésta.

Este aumento en la penalidad se estima adecuado y corresponde a una realidad condenable, reprochada por la sociedad y expuesta como denuncia pública. Nuestras comunidades demandan evitar atropellos de quienes tienen autoridad y función pública".<sup>1</sup>

#### 5.2. ANALISIS DEL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

En el capítulo IV referente a las asociaciones delictivas que se encuentra en el título cuarto, está tipificado el artículo 164 Bis del Código Penal Federal el cual establece:

Artículo 164 Bis.- "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta la mitad más de las penas que les correspondan por él o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta dispo

---

1.- Exposición de Motivos 28 de diciembre de 1988 sobre reformas y adiciones al Código Penal Federal.

sición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público de alguna corporación policíaca, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes de las penas que le corresponda por él o los delitos cometidos y se le impondrá además, destitución del empleo, cargo o comisión pública e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro".

#### -ANALISIS DEL ARTICULO-

Primeramente tenemos que en pandilla se puede cometer cualquier delito, ya que este artículo establece "algún delito", no especifica por lo tanto de qué tipo de delito(s) debe tratarse.

Se va a sancionar a todos los que intervinieron en la realización del delito, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por él o los delitos cometidos. Es decir, se les va a dar una pena por él o los delitos que cometieron y se les va a aumentar por delinquir en pandilla. Se establece no sólo la realización de un delito, sino de que pueden ser varios.

La Ley nos da una definición de Pandilla "Reunión habitual, ocasional o transitoria, de 3 ó más personas que sin es

tar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito".

El término pandilla significa unión. Se unen varias personas sin el propósito de cometer delitos, no están organizadas, pero pese a ello llegan a delinquir.

La reunión de estas personas puede ser:

- Habitual.- Esta reunión se realiza ya por costumbre y está integrada por pandilleros que hacen del delito su profesión. Según Lombroso "Sus integrantes son criminales que se presentan desde la infancia, y que en muchas ocasiones principian por ser simples delinquentes ocasionales".<sup>2</sup>

- Ocasional.- En ella los pandilleros se reúnen ocasionalmente y en la cual un incidente o una ocasión pertinente los lleva al delito. La integran sujetos, según Luis Rodríguez Manzanera "que principian por ser simples delinquentes ocasionales, pero que la ignorancia, la miseria, o su estancia en la prisión les da cierta predisposición al delito, pero que no hubieran llegado al mismo de no haberse presentado la oportunidad".<sup>3</sup>

- Transitoria.- Esta reunión es pasajera, muchas veces es sólo para cometer algún desmán en compañía de sus "amigos", que no siempre son los mismos.

2.- Lombroso, Cesare; L'omo Delinquente in Rapporto all Antropologia. Editorial Napoleón, Roma-Italia-1971. Pág.331.

3.- Rodríguez Manzanera, Luis.- Criminología.- 6a. Edición. - Ed. Porrúa.- México 1989. Pág. 266 y sig.

El tipo del Art. 164 Bis no sanciona al integrante de la pandilla por formar parte de ella, sino por cometer delitos - en pandilla, lo cual es el agravante de la pena.

La pandilla no requiere estabilidad o permanencia, ni -- tampoco tiene una finalidad especial.

El tipo exige que sean mínimo 3 personas, no establece - un máximo.

El otro agravante es para los servidores públicos que -- pertenezcan o hayan pertenecido a una corporación policíaca y que delinquen en pandilla. Aquí la pena se aumenta hasta en dos terceras partes, de las penas a que son acreedores por el o los delitos cometidos. Además se les va a destituir de su empleo, cargo o comisión pública y a inhabilitar de uno a cinco años para desempeñar otro.

Estoy de acuerdo en que se agrave la pena, para los servidores públicos pertenecientes a corporación policíaca cuando cometen delitos en pandilla, pues es claro que se aprovechan de la experiencia y conocimientos que tienen de actividades criminales y hacen mal uso de ello traicionando sus deberes de servicio. Solo que en este caso al sancionarlos solamente a ellos se presentan claramente violaciones a Garantías.

Lo que estoy debatiendo, que es el tema de esta tesis, - es que se agrave también la pena a ex-servidores públicos de

corporación policíaca, pues al momento de que son dados de baja o renuncian a su cargo ya no lo son, por lo que no se les debe sancionar como tales, pues la ley en este caso los está marcando de por vida.

En el caso de Servidores públicos pandilleros o integrantes de asociaciones delictuosas, éstos representan una grave pérdida económica al público en general mientras mantienen una apariencia "prosocial" de personas que cumplen con su deber. Ordinariamente no hay lugar a duda de que son individuos enteramente conscientes de la ilicitud de sus actos, y que emplea sus artes profesionales, para realizar actividades que no se consideran legítimas en el ejercicio de su función social.

Hay que aclarar que no propongo que no se sancione penalmente la conducta delictiva de los ex-miembros de corporación policíaca en pandilla o asociación delictuosa, sino que si se les va a sancionar a ellos, entonces que también se agregue al artículo una sanción agravada a todos los ex-servidores públicos y servidores públicos en general sin tomar en cuenta la función que realicen o realizaron, o bien solo sancionar a los que delinquant en pandillas o asociaciones delictuosas y que estén prestando sus servicios al momento de hacerlo, y a los ex-servidores aplicarles una pena como a cualquier ciudadano que nada tiene que ver con la actividad pública.

Existe una clara violación en los artículos 164 y 164 bis, respecto a la sanción a miembros y ex-miembros de corporación policíaca y mostramos una agresión a las Garantías de Igualdad Jurídica.

dica, pues por el simple hecho de haber sido miembros de Corporación Policíaca, se les está dando carácter de delincuentes, cuando debería de ser a todos los que hayan sido servidores públicos independientemente de la función que realizaban, pues todos son susceptibles de cometer delitos,

Además los establece en la misma situación jurídica que los que continúan siendo policías que lógicamente tienen más medios a su alcance para delinquir. Al ex-policia se le está diferenciando de por vida, marcándolos como delincuentes. Como vimos anteriormente la pena debe ser justa para que sea efectiva y en este caso no se está dando esa justicia consistente en otorgar a cada uno lo que merece.

Se debería proceder con un criterio igualitario y proporcional.

La igualdad jurídica aquí se traduce en que aunque están ya en una situación determinada (ser ex-policías y por ello se deben sancionar como a cualquier persona que delinque) no se les da la posibilidad ni la capacidad de ser titulares de los mismos derechos que emanan del estado jurídico en que se encuentran.

El artículo 10. Constitucional claramente establece:

"Artículo 10.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, - las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los

casos y con las condiciones que ella misma establece".

También se presenta una violación a las Garantías de Seguridad Jurídica en materia Penal otorgadas por los artículos 14, y 16 Constitucionales que establecen;

"Artículo 14.- A ninguna Ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los Juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la Ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

"Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención o no ser por la autoridad Judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, ba-

jo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a la disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad Judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad Judicial..."

Esta violación se está dando porque no hay sentencia anterior condenatoria, por lo que no se le puede agravar la pena dejándolo sin protección dentro del derecho. Ya que el Estado ejerciendo el poder del que es titular, como entidad jurídica suprema, al asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o ámbito jurídico que se atribuye a cada sujeto como gobernado. Las garantías de Seguridad implican: "El conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos", por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstan-



cias previas, no será válido a la luz del Derecho".<sup>4</sup>

Además se están transgrediendo los artículos del Código Penal referentes a la reincidencia y a la habitualidad, ya -- vistos anteriormente, pues por el hecho de haber sido policías ya se les está calificando de delincuentes antes de cometer el delito. Y nadie se sitúa en la hipótesis de ser servidor público para luego cometer un delito.

En los últimos años se ha notado un gran incremento en la actividad delictiva de las pandillas que en su mayoría están integradas por jóvenes delincuentes juveniles que buscan librarse de la agresión física o sexual, de padres alcohólicos que riñen constantemente, de problemas de droga, de falta de atención, del embarazo o problemas económicos. En la mayoría de los casos, la falta de comunicación en estas familias perturbadas, es lo que motiva al joven a delinquir, reuniéndose en pandillas creyendo encontrar la atención que buscan y que no es más que una salida falsa a sus problemas, y que provocan zozobra e intranquilidad social.

Pero aún más grave es el hecho de que ya no sólo son jóvenes delincuentes los integrantes de pandillas, sino que se presenta una nueva modalidad; pandillas integradas por servidores públicos de corporaciones policíacas, causando el terror ciudadano. Ya que la policía es el cuerpo encargado de --

4.- Burgoa, Ignacio.- Las Garantías Individuales.- Editorial Porrúa. 13a. Edición.- México 1985. Pág. 499.

velar por el mantenimiento del orden público y la seguridad de los ciudadanos.

Las fracciones I, II, VIII, IX y X del artículo 24 del Reglamento de la Policía Preventiva del Distrito Federal nos dan una idea más clara de lo que debe ser un policía.

Artículo 24.- "Además de las obligaciones consignadas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los servidores públicos serán deberes esenciales del policía;

Fracc. I.- Honrar con su conducta a la Policía del Distrito Federal y a la autoridad que representa, tanto en el cumplimiento de su deber como en actos fuera del servicio;

Fracc. II.- Cumplir con las órdenes y disposiciones superiores en la forma y términos que le sean comunicados;

Fracc. VIII.- Participar en la consolidación del espíritu del cuerpo de Policía del Distrito Federal;

Fracc. IX.- Ser respetuosos y atentos con los gobernados;

Fracc. X.- Auxiliar a las personas que lo requieran, en actos conexos al servicio;"

La Administración necesita un cierto poder coactivo que asegure el mantenimiento del orden público, y a este fin tiene de la policía y si ésta no respeta las leyes y comete delitos

se le debe sancionar de manera ejemplar, ya que cuando un policía no cumple su misión deja de representar el poder de autoridad del Estado y pasa a ser instrumento de intereses personales, pero nunca generales.

Basta la enumeración de los deberes que incumben al policía para darse cuenta de la importancia social de su función, pues el Estado no puede subsistir sin una adecuada organización de una corporación policíaca. De ahí que si la policía pierde el respeto de los ciudadanos, la sociedad no se siente legalmente protegida.

La pandilla integrada por ex-policías es un fenómeno de carácter social de alcances todavía desconocidos.

La que es en cambio integrada por policías reta a la sociedad y a la misma autoridad que representa.

La causa de la comisión de delitos en pandilla por policías o ex-policías se debe en su gran mayoría a las transformaciones del aparato productivo, al crecimiento natural de la población, y a problemas económicos y ocupacionales.

"El patrón común es que se cometan delitos respaldados por un grupo de "camaradas" que comparten las mismas actitudes antisociales pues se consideran a sí mismos como víctimas de la sociedad. Por lo regular provienen de clases bajas del

sector urbano, es gente contaminada por el ambiente social en que vive". 5

Es claro el reclamo de la población por una mayor seguridad, pero el logro de ésta no se agota solamente con la mayor penalización de conductas, ya que se ha observado como la criminalidad se va transformando y van apareciendo nuevas formas y diversas modalidades del crimen. Por lo que se hace necesario hacer estudios profundos de los verdaderos factores de el surgimiento de pandillas o asociaciones delictuosas integradas por servidores públicos o ex-servidores públicos, y hacer un replanteamiento en cuanto a las medas de prevención, pero esto no puede darse sin que exista una cooperación ciudadana pues es algo que nos atañe y perjudica a todos no sólo al Estado, denunciando los delitos e inculcando a los niños que serán los adultos del mañana, normas claras de comportamiento, pues quien elude sus obligaciones en este sentido es un irresponsable que puede ocasionar un verdadero desastre.

---

5.- Comentario de Ripoles, A.Q.- La Criminología en la Literatura Universal.- Barcelona.-13 edición.- España.- 1951 - pág.170.

## CONCLUSIONES:

- 1.- Los aumentos en las penalidades a que se refieren los artículos 164 y 164 bis no tienen el carácter de abstracción que tiene o debe tener toda norma, máxime la penal, puesto que el incremento debería haber sido referido a todo aquel que fuera o hubiere sido servidor público sin especificar únicamente a las corporaciones policíacas.
- 2.- Debe ser más explícita en el sentido de establecer que se refiere a todo aquel que preste un servicio al Estado, puesto - de acuerdo al Artículo 108 Constitucional en la clasificación que se hace de los servidores públicos, su alcance no llega a las corporaciones policíacas.
- 3.- Los artículos 164 y 164 bis rompen con los principios y disposiciones de las reglas de la Reincidencia y la Habitualidad, al imponer el incremento de una sanción, sin existir una sentencia anterior, dándole efecto de reincidencia o habitualidad a una actividad que se ejerce o pudo haberse desarrollado de una manera eficaz.
- 4.- La aplicación de los incrementos a dichas penas es conculcatoria del artículo 14 Constitucional por cuanto que pena en el presente una situación jurídica habida en el pasado, dándole un impulso hacia el futuro.

- 5.- Si se trata de ejemplificar la transparencia y honestidad del servidor público, debe hacerse a todo aquel que tenga el carácter de haber servido al Estado o estarlo sirviendo.
- 6.- La inclusión de éste incremento puede desalentar el servicio de personas que integran las corporaciones policíacas.
- 7.- No podemos considerar que aquél que sirvió en una corporación policíaca sea el único poseedor o recipiendario de conocimientos que le permitan delinquir con mayor facilidad, puesto que altos servidores públicos, aprovechando los conocimientos sobre procedimientos, lagunas de ley etc... que tienen, también llegan a cometer verdaderos latrocinios, que hoy por hoy, vemos en la prensa y que se han cometido en agravio de las arcas del Erario Federal. (Ejemplo.- Banpesca, Casas de Bolsa, etc...).
- 8.- De lo anterior concluyo en que deben de ser modificados los artículos 164 y 164 bis, quedando de la siguiente manera;

Artículo 164.- "Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de uno a ocho años, y de treinta a cien días multa.

Quando el miembro de la asociación sea o haya sido servidor público federal, estatal o municipal, la pena a que se refiere el párrafo anterior se aumentará en una mitad y se le impondrá, además, destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro".

Para los efectos de este artículo será servidor público toda persona que preste sus servicios al Estado Federal, Distrito Federal, Estados de la República y los demás servidores a que se refiere el artículo 212 del Código Penal Federal, lo cual también se aplicará al artículo 164 bis, el cual debería de redactarse así;

Artículo 164 bis.- "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público federal, estatal o municipal, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes de las penas que le corresponda por el o los delitos cometidos y se le impondrá además, destitución del empleo cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro."

Pueden quedar así o bien suprimirle a cada uno de éstos artículos el término de "haya sido servidor público" y dejar el agravamiento para los que estén prestando sus servicios en el momento de cometer el delito.

## BIBLIOGRAFIA

- Ignacio Burgoa  
"Las Garantías Individuales"  
Editorial Porrúa  
México  
1985.
- Carrancá y TRujillo Raúl  
"Derecho Penal Mexicano" Parte General  
Editorial Porrúa 14a. Edición  
México  
1982.
- Carrancá y TRujillo Raúl  
Carrancá y Rivas Raúl  
"Código Penal Anotado.  
Editorial Porrúa. 10a. Edición  
México  
1983.
- Castellanos, Fernando  
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal"  
Editorial Porrúa. 19a. Edición  
México  
1984.
- Cuello Calón, Eugenio  
"Derecho Penal 1"  
Editorial Barcelona. 8a. Edición.  
España  
1947.



- F. Cárdenas, Raúl  
"Responsabilidad de los Funcionarios Públicos"  
Ed. Porrúa  
México  
1982.
- García, Trinidad  
"Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho"  
Editorial Porrúa. 28a. Edición  
México  
1986.
- González de la Vega, Francisco  
"El Código Penal Comentado"  
Editorial Porrúa. 9a. Edición  
México  
1989.
- Guzmán, Franco  
"Ensayo de una Teoría sobre la Culpabilidad de Menores"  
Editorial Botas. Revista Mensual  
México  
Noviembre de 1957.
- Jiménez Huerta, Mariano  
"Panorama del Delito"  
Imprenta Universitaria  
México 1950.
- Jiménez de Asúa, Luis  
"La Ley y el Delito"  
Editorial Hermes. 2a. Edición  
Caracas, Venezuela  
1954.

- Lombroso, Cesare  
"L'uomo Delinquente in Rapporto all Antropologia"  
Editorial Napleón. 8a. Edición  
Roma  
1971.
- Mezger, Edmund  
"Derecho Penal"  
Editorial Cárdenas  
Impreso en México  
1985.
- Petit, Porte  
"Apuntes de la Parte General de Derecho"  
Editorial Jurídico Mexicana"  
México  
1960.
- Ramírez García, Sergio  
"Derecho Procesal Penal"  
Editorial Porrúa. 4a. Edición  
México  
1983.
- Ripoles. A. Q.  
"La Criminología en la Literatura Universal"  
Editorial Barcelona. 2a. Edición  
España  
1951.
- Rodríguez Manzanera, Luis.  
"Criminología"  
Editorial Porrúa. 6a. Edición  
México  
1989.

- Soler, Sebastián.  
"Derecho Penal Argentino" Tomos 1 y 2.  
Editorial TEA. 6a. Edición  
Buenos Aires  
1973.
- Tena Ramírez, Felipe  
"Derecho Constitucional Mexicano"  
Editorial Porrúa. 2a. Edición  
México  
1984.
- Villalobos, Ignacio  
"Derecho Penal Mexicano"  
Editorial Porrúa. 2a. Edición  
México  
1960.

## LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México. 86a. Edición 1990.
- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal. Editorial Porrúa. México. 46a. Edición 1990.
- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa. México. 27a. Edición 1990.
- Reglamento de la Policía Preventiva del Distrito Federal. Editorial Porrúa. México. 21a. Edición 1989.