

339
247



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

**"PROPUESTA DE REFORMAS AL ARTICULO 224
DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
EN MATERIA DE FUERO COMUN, Y PARA TODA
LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL"**



T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARCO REY SALAS VILICAÑA



SANTA CRUZ ACATLAN, NAUCALPAN DE JUAREZ, EDO. DE MEX.

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta 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.

D E D I C A T O R I A

Al Señor, por permitirme realizar esta meta, trazada en mi vida, el cual significa un pequeño paso, dentro del conocimiento y por el cual empiezo a visualizar el infinito del conocimiento al cual pretendo seguir estudiándolo.

A mi padres Fernando y Gloria, por su comprensión, ilimitado apoyo, cariño, confianza, a la cual espero retribuirles aun sea en una minima e insignificante forma y como representativa expresión de agradecimiento por todo lo ofrecido.

A mi esposa Antonieta y a mi hija Stefany cuyo amor enriquecen mi vida. _

+ A la memoria de mi hermano Martin Angel Salas Villicaña, por su --- enorme motivación para alcanzar esta meta.

A mis hermanos Raúl, Marlen y Fernando por su confianza y apoyo en todas las etapas de mi formación academica.

Al Licenciado MOISES MORENO RIVAS por su comprensión, interés y ayuda de amigo y sin cuyas explicaciones brindadas no hubiera hecho posible esta meta.

A todos y cada uno de mis maestros que durante el transcurso de mi vida académica contribuyeron a mi formación y que sus esfuerzos por corregirme hoy empiezan a florecer y sin los cuales nunca me hubieran ayudado a ser mejor.

"PROPUESTA DE REFORMAS AL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL".

INTRODUCCION.

CAPITULO I.

DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

a) Concepto de Funcionario y Servidor Público	1
b) Fuero Constitucional	11
c) Procedimiento de Desafuero o declaración de Procedencia	20

CAPITULO II.

DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

a) La Responsabilidad Política	32
b) La Responsabilidad Penal	34
c) La Responsabilidad Administrativa	39

CAPITULO III

DE LOS DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS

a) Ejercicio Indevido de Servicio Público	49
b) Abuso de Autoridad	55
c) Coalición de Servidores Públicos	66
d) Uso Indevido de Atribuciones y Facultades	67.
e) Concusión	70
f) Intimidación	73
g) Ejercicio Abusivo de Funciones	76
h) Tráfico de Influencia	79
i) Cohecho	81
j) Peculado	84
k) Enriquecimiento Ilícito	88

CAPITULO IV

EL PATRIMONIO PUBLICO

a) Concepto de Patrimonio del estado	91
b) Elementos del Patrimonio del Estado	95
c) Características de los bienes del dominio Público de la Federación	105

CAPITULO V

EL ESTUDIO DEL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL; QUE TIPIFICA EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILICITO.

a)	El Delito de Enriquecimiento Ilícito	115
b)	Concepto de Enriquecimiento Inexplicable	116
c)	Los Sujetos del Delito, el Bien Jurídico protegido y los Presupuestos del Delito	116
d)	Elementos del Delito	121
	1. Actividad	122
	2. Tipicidad	123
	3. Antijuricidad	124
	4. Imputabilidad	125
	5. Culpabilidad	127
	6. Condicionalidad Objetiva	128
	7. Punibilidad	130
e)	Aspectos Negativos del Delito -	131
	1. Falta de Acción	132
	2. Ausencia de Tipo	132
	3. Causas de Justificación	133
	4. Causas de Inimputabilidad	134
	5. Causas de Inculpabilidad	137
	6. Falta de Condición Objetiva	139

7.- Excusas Absolutorias	139
CONCLUSIONES	145
BIBLIOGRAFIA	149

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende demostrar cual ha sido la evolución de la actuación del estado para castigar la conducta criminal de los funcionarios públicos, que son las personas físicas por medio de las cuales éste actúa.

Si un delito cometido por estas personas quedara impune constituiría un acto pernicioso, que se traduce en la pérdida del consenso colectivo.

Así pues por mandato de la ley suprema, los depositarios de los Poderes Públicos, son responsables de la actuación que les ha sido conferida. Cuando un servidor público incumple el Desideratum colectivo, incurriendo en acciones delictivas debe ser sancionado.

El orden normativo de nuestro país durante más de 150 años ha regulado la responsabilidad de los servidores públicos, desde su más alto plano, el Constitucional, como en las leyes secundarias.

Se podrá mencionar que el tema de la Responsabilidad de los Funcionarios Públicos ha cobrado mayor auge por los últimos acontecimientos y es cuando la sociedad recuerda

que existe una ley de Responsabilidades, que ha cambiado de nombre, es cierto, pero en su espíritu es la misma y que pretende salvaguardar los intereses de la Nación Mexicana.

Se busca así que los delitos oficiales distinguidos de los comunes reciban un mayor castigo ya que traicionan la confianza popular.

Las siguientes páginas buscan a apoyar a los estudiosos del derecho en sus investigaciones, el cual facilitará el análisis, la deliberación u el juicio crítico de este tema que nos ocupa.

He revisado leyes, consultado libros, periódicos, revistas, legislaciones extranjeras, con un solo propósito, enriquecer hasta donde sea posible esta tesis, la cual espero despeje dudas o simplemente sintetice la investigación.

En primer lugar hablo de los funcionarios públicos su concepto, su fuero y el procedimiento para desaforarlos, en el segundo capítulo, hablo sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos, y los tipos de responsabilidad existentes.

Lo relacionado a los delitos cometidos por los

servidores públicos lo trato en el capítulo tercero, en él hablo de todos los posibles hechos delictivos que pueden cometer tales funcionarios.

En el capítulo cuarto y por estar íntimamente relacionado con la tesis abordo lo referido al patrimonio público, su concepto, elementos que lo integran y sus características.

Finalmente en el capítulo quinto, parte modular de éste trabajo hago el estudio jurídico del artículo 224 del Código penal para el Distrito Federal, y sugiero algunas reformas para que los servidores públicos tengan una mayor sanción penal.

Pongo a consideración de la parte revisora del presente trabajo recepcional esperando encontrar apoyo para su aprobación.

CAPÍTULO I

DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

De acuerdo con el artículo 108 constitucional se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros 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 Distrito Federal, lo anterior se complementa con lo dispuesto en el artículo 212 del código penal así como la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos; pero a efecto de tener una mejor comprensión del tema en comentario, será oportuno puntualizar lo siguiente.

a) Concepto de Funcionario y Servidor Público.

La Constitución de 1857 y la de 1917, siempre habían jerarquizado los diversos puestos que desempeñaban los individuos en el sector público: en altos funcionarios, funcionarios y empleados, ya fuese en la federación, en las entidades federativas o en los Municipios; era inusual el concepto de servidor público en nuestra Carta Magna.

Es a partir del 28 de diciembre de 1982, cuando por

primera vez se inserta en el derecho mexicano, el concepto de "servidor público", por iniciativa del ejecutivo federal que envió al Congreso de la Unión, la propuesta de reformas al Título Cuarto de la Constitución General de la República, a fin de cambiar el encabezado del título citado que decía; "De la responsabilidad de los funcionarios públicos", por la "De las responsabilidades de los servidores públicos".

El ejecutivo federal con la intención de integrar a todos los ciudadanos que se desempeñan en el sector público, propuso la reforma: "... cuyo propósito fundamental es fortalecer las bases jurídicas que alienten la renovación moral de la sociedad, eliminar los factores de descomposición que le corrompen y dar instrumentos de acción para que la administración pública y los servidores en cargos y empleos en el gobierno y las instituciones públicas realicen su trabajo con lealtad, honorabilidad y eficiencia".¹

La interpretación que hace el Senado de la iniciativa, es que tiene implícito un espíritu renovador de la moral: "La substitución del término "funcionario" por el de "Servidor", tomando en cuenta el desarrollo de los artículos que se proporcione reformar la iniciativa, resulta adecuada y permite englobar en una definición común el conjunto de las

¹ ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo. Evolución de la Ley de Responsabilidades. 3ª edición. INAP. México, 1995. p. 15

personas que se desempeñan en la Administración Pública Federal y en el Distrito Federal, así como a los que sirven en los otros poderes de la Unión.

"Se abandona, por lo tanto, la designación de funcionario, y se adopta la de servidor, pues no es la función lo que ha de distinguir a quién cumple cometidos, institucionales de gobierno, sino precisamente el servicio a los demás. La función lleva aparejada la idea de distinción, prerrogativa y privilegio; mientras que el servicio constituye el elemento total de la solidaridad con que han de guiarse las conductas colectivas".²

La Cámara de Diputados, después de haber hecho un minucioso análisis a la iniciativa enviada por el ejecutivo federal a ese órgano legislativo, respecto a las reformas al Título Cuarto Constitucional, emitió su dictamen favorable, adhiriéndose así, al sentir del Senado, toda vez que amplía el estrecho concepto de "funcionario público", sustituyéndolo por el concepto de servidor público que abarca a todas aquellas personas que participan en la administración pública.

La propuesta la sustentan por lo siguiente: "El propio Ejecutivo Federal, por primera vez en la historia

² Ibidem. p. 16

constitucional mexicana señala con precisión los tres ámbitos de la posible responsabilidad en la que pueden incurrir los servidores públicos: la responsabilidad política, cuando incurre en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, que se aplica mediante el juicio político; la responsabilidad ordinaria, para cuya aplicación se requiere el juicio de procedencia o desafuero; y la responsabilidad administrativa por los actos u omisiones que afectan la legalidad, honradez, lealtad y eficacia que deben observar en el desempeño de sus funciones, que se exige en los términos de la Ley de responsabilidad correspondiente".³

Con las reformas hechas al Título Cuarto Constitucional, se cambia el concepto de funcionario público por el de servidor público, a juicio del Congreso de la Unión, el anterior concepto era muy estrecho, en cambio el actual, es más amplio y congruente con el desarrollo histórico-social y cultural en que vivimos, porque engloba a todos los individuos que se desempeñan en el sector público.

Consideran que al generalizar de servidores públicos a todas las personas que realizan alguna actividad en la administración pública, coadyuva a erradicar la corrupción arraigada y progresiva que hay entre los gobernantes de

³ CÁRDENAS, Raúl. Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. 8ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 73

México, ya que en él, se asientan las bases jurídicas, para reconquistar la buena conducta moral de la colectividad, ésta a su vez se cristalizará en una renovación moral de la sociedad.

Con las reformas que se hacen al Título Cuarto Constitucional, se consideran "servidores públicos; a los representantes de elección popular, a los miembros 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 Distrito Federal; Organismos públicos descentralizados, empresas de participación Estatal Mayoritaria, Sociedades y Asociaciones asimiladas, Fideicomisos públicos, e instituciones públicas".⁴

En las Entidades Federativas, se consideran servidores públicos, a los representantes de elección popular, los miembros del Poder judicial, a los que trabajan en organismos coordinados y descentralizados de carácter Estatal, Instituciones públicas, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública de cada Estado.

Por lo que concierne a los Municipios, se consideran

⁴ Ibidem. p. 74

servidores públicos a los representantes de elección popular; a todas aquellas personas que prestan un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en la administración pública municipal.

Considero que las reformas hechas al Título cuarto Constitucional, respecto al cambio que se hace "De las responsabilidades de los funcionarios públicos", por la "De las responsabilidades de los servidores públicos", carece de un análisis científico-jurídico, toda vez que el nuevo concepto es insostenible por estar desprovisto de una: doctrina, una corriente filosófica y porque los mismos escritores en Derecho Mexicano, siguen empleando en sus libros, el término de funcionario público; supongo que los autores no se atreverán a usar o adoptar el mencionado concepto. ¿Por qué no emplean el nuevo término los estudiosos en derecho? Entre otras razones, son las antes expuestas, además es un simple cambio de forma, pobre en esencia, tan es así, que prevalecen las conductas inmorales de los gobernantes en turno.

"Sin embargo el concepto de "funcionario público" tiene sus raíces desde el Imperio Romano, y se ha sostenido no por la forma, sino por el espíritu dialéctico intrínseco que tiene, aunque al través de los años, el derecho sigue revolucionando en todas sus ramas, las diversas corrientes jurídicas filosóficas que han surgido a través del tiempo, se

sustentan en él, como principio válido por su contenido, aún en la época contemporánea".⁵

Por otra parte con las reformas en comentario que se han hecho a la Constitución, se afecta el legítimo derecho individual de los servidores públicos (antes llamados empleados que se rigen bajo la disposición del artículo 123 Constitucional apartado "A", toda vez que han quedado sujetos a sanciones que prevé la Ley Federal del Trabajo, como es la rescisión del contrato individual de trabajo motiva sanciones por la violación a un ordenamiento laboral; además como servidores públicos están expuestos a ser castigados por la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos que señala el Título Cuarto. por alguna falta que cometan, mismo ordenamiento que los hace acreedores entre otras sanciones, a la destitución de su empleo o a inhabilitarlos por un tiempo determinado.

En el caso de los servidores públicos que se rigen bajo los preceptos del apartado "B", también fueron afectados con la citada reforma al Título Cuarto Constitucional, pues por una parte los sanciona la Legislación Federal del Trabajo Burocrático, destituyéndolos del empleo o inhabilitándolos del mismo por un tiempo determinado; independientemente de esto, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores

⁵ BUNSTER, Alvaro. La Responsabilidad Penal del Servidor Público. 5ª edición. Porrúa. México, 1994. p. 87

Públicos, que señala el Título Cuarto de referencia, sanciona a los servidores públicos que la infrinjan, destituyéndolos de su empleo o inhabilitándolos por un tiempo delimitado.

Como se observa, las reformas que se hicieron a la ley ordinaria que reglamenta la responsabilidad de quienes ejercen funciones públicas o tienen a su cargo o representación atribuciones del Estado, están carentes de un análisis científico jurídico que previera e impidiera contradicciones en la misma, como es la doble sanción a que hace acreedores a los servidores públicos tanto los que se rigen por el artículo 103 Constitucional, apartado "A", como los que se rigen por el apartado "B". Desde toda perspectiva la doble sanción es inconstitucional, por transgredir el artículo 109, fracción III, párrafo segundo que menciona, que "no podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza".

Además las reformas que se hicieron al Título Cuarto Constitucional, tienen una abstracción que exige tanto una ley reglamentaria de carácter sustantivo, como otra de carácter adjetivo que precise los procedimientos que se deben seguir en cada caso específico. La falta de estos instrumentos, ha propiciado que, a través de artificios, los juristas hayan improvisado procedimientos que la Constitución General y la citada Ley no prevén. Por consiguiente, yo considero que el Congreso de la Unión debe de someter a un

debate analítico científico las reformas que se hicieron al Título Cuarto Constitucional, denominado Responsabilidad de los Servidores Públicos, para que se derogue y sea reemplazado con el término anterior de responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos, ya que éste es acorde con la doctrina jurídica, la cual jerarquiza y precisa el ámbito personal de aplicación de la Ley a los individuos que desempeñan una actividad, intelectual, física o ambas en el sector público y asimismo, especifica las sanciones a que se hace acreedor el funcionario o el empleado y el respectivo procedimiento jurídico que se debe seguir en cada caso.

De continuar vigente el Título Cuarto Constitucional, considero imperativo e inaplazable que se cree un Código de Procedimientos de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, o una Ley que reglamente a la antes citada, debiendo señalar con precisión el ámbito personal de aplicación de la Ley y su procedimiento.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, señala en el: "artículo 3º que las autoridades competentes para aplicar la misma, son: las Cámaras de Senadores y Diputados al Congreso de la Unión; la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; Dependencias del Ejecutivo Federal; Departamento del Distrito Federal; Suprema Corte de Justicia de la Nación; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; Tribunal Fiscal de la

Federación; Tribunales de Trabajo, y demás Órganos Jurisdiccionales que determine la Ley".

En las entidades federativas, las autoridades competentes para aplicar la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, son: las Legislaturas estatales, Tribunales Fiscales de las entidades federativas, Procuradurías de cada Estado y otros Órganos que determine la Ley. No obstante, la Ley aludida, no precisa cuál es el ámbito personal de aplicación, ni menciona el procedimiento que debe seguir cada autoridad.

La carencia de elementos jurídicos precisos que no observa la citada Ley, pone de manifiesto la urgencia de que el Congreso de la Unión legisle; para que instrumente y cree un Código de Procedimientos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, o una Ley que reglamente a la Ley en comentario, especificando con nitidez, el ámbito personal de la Ley en cita, las facultades y obligaciones de cada una de las autoridades antes señaladas, esclareciendo además el procedimiento que debe de seguirse en cada circunstancia para evitar en lo sucesivo aplicaciones equivocadas y al arbitrio de la autoridad que aplique la Ley.

De todo lo anterior, yo pienso que una reforma como la que nos ocupa, debió haber sido discutida y confrontada con varias corrientes doctrinarias europeas y latinoamericanas,

cuando el consenso cognoscitivo, científico del derecho convergiera en un sólo vértice ideológico; a partir de ese momento se debe abandonar un concepto por obsoleto o por otra causa, para dar cabida a uno nuevo, acorde con el pensamiento contemporáneo; obviamente para ello es imprescindible todo un movimiento ideológico, científico y jurídico de infraestructura que lo sustente.

Además considero que el Congreso de la Unión, con las facultades de que está investido, debió emplear una lógica dialéctica jurídica para impugnar la iniciativa que envió el Ejecutivo Federal a ese Órgano Legislativo, antes de aprobarla en su totalidad.

La inobjeción a esta iniciativa, limita su lugar a la ciencia jurídica y a la razón, dejando en primer término la ingerencia prepotencial del Presidente de la República. Por ello el Supremo Poder Legislativo debe reivindicar su poder autónomo, para que legisle libremente, como lo hicieron los Constituyentes de 1917, y deje de ser un Órgano receptor pasivo a merced del Ejecutivo Federal.

b) Fuero Constitucional.

Los altos funcionarios de la Federación como el Presidente de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación, los Secretarios de Estado y el Procurador General de la República, gozan del llamado Fuero Constitucional, cuya finalidad no descansa en proteger a la persona sino en mantener el equilibrio entre los poderes del estado, para posibilitar el funcionamiento del gobierno institucional dentro de un régimen democrático.

Este fuero da lugar a dos tipos de procedimiento según se trate de delitos comunes o de delitos oficiales de los funcionarios que lo gozan. En el primer caso el fuero se reduce a que no se proceda contra el delincuente, por el juez competente, sino previa declaración del Congreso por haber lugar a formación de causa y esto por las consideraciones mencionadas.

En el segundo caso, tratándose de delitos oficiales el fuero consiste en que las responsabilidades oficiales sean juzgadas por jurados compuestos por altos cuerpos políticos de la nación.

El sentido de este fuero es claro, las responsabilidades de los funcionarios que lo gozan tienen íntimo enlace con la política, ya que son cuestiones políticas las que se van a decidir al juzgarlos y como consecuencia final vendrá la muerte política como pena impuesta.

Es necesario que funcionarios de la más alta jerarquía

pública interiorizados en las consecuencias de los abusos políticos desde el punto de vista social y con grandes conocimientos en todos los ramos de la legislación sean los encargados de decidir sobre ese juicio político. Así fue pues conveniente que la Constitución confiriera a funcionarios muy caracterizados ese linaje de responsabilidades para evitar que la decisión sobre estas cuestiones vinieran de parte de personas poco preparadas para ello.

El fuero constitucional opera bajo dos aspectos: como fuero de inmunidad y como fuero de no procesabilidad ante autoridades judiciales, ordinarias federal o locales teniendo, en ambos casos, efectos jurídicos diversos y titularidad diferente en cuanto a los altos funcionarios en cuyo favor lo establece la Constitución.

"a) El fuero como inmunidad. Es decir como privilegio o prerrogativa que entraña - irresponsabilidad jurídica, únicamente se consigna por la ley fundamental en relación con los diputados y los senadores en forma absoluta conforme a su artículo 61 en el sentido en que estos: "Son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos" sin que "Jamás puedan ser reconvenidos por ellas"; así como respecto del Presidente de la República en los términos del artículo 108 Constitucional que señala que éste durante el

traición a la Patria y por delitos graves del orden común".⁶

Por lo que respecta a los Senadores y Diputados, dicha inmunidad absoluta sólo opera durante el desempeño del cargo, es decir con motivo de las funciones que desempeñen como integrantes de la Cámara respectiva, pero no en razón de su investidura misma. Esto quiere decir que no por el hecho de ser diputado o senador esta persona goza de la inmunidad prevista en el artículo 61 Constitucional, sino únicamente cuando esté en el desempeño de sus funciones. De esta manera, cuando un miembro del Congreso fuera del desempeño de su cargo emita opiniones, no es inviolable, pudiendo ser reconvenido por aquellas, pues la inmunidad sólo se justifica por la libertad parlamentaria que todo diputado o senador debe tener dentro de un régimen democrático, basado en el principio de división de poderes, sin que deba significar irresponsabilidad por actos que realice en su vida privada.

Por otra parte si las opiniones que emita un diputado o senador en el desempeño de su cargo configuran la incitación a algún hecho delictivo común u oficial, si su externación implica en sí misma un delito de cualquier orden, opera la inmunidad mencionada en el sentido de que la persona de quien emitió la opinión permanece inviolable y que no puede ser

⁶ BUNSTER, Alvaro. La Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos. cp. cit. p. 39

reconvenido por tales opiniones o sea que no se le puede formular cargo alguno.

Otro caso de fuero inmunidad que previene la Constitución es el que se refiere al Presidente de la República y diciendo que éste, durante el tiempo de su encargo, nótese que no dice "en el desempeño de sus funciones o durante el desempeño de sus funciones" es decir con motivo de su actuación inherente al puesto, como sucede en el caso de diputados y senadores, sólo puede ser acusado por traición a la Patria y por delitos graves del orden común (Artículo 108).

Queda pues a criterio de la Cámara de Senadores (Artículo 109) calificar la gravedad del delito o falta.

Como consecuencia de lo anterior podemos decir que durante su período al frente de la Administración Pública el Presidente de la República goza de la más amplia inmunidad respecto a cualquier delito oficial. Nótese pues que dicha inmunidad no significa irresponsabilidad absoluta de éste por delitos comunes u oficiales que pueda cometer durante su gestión, sino que equivale a que durante este período, únicamente puede ser acusado por traición a la Patria y por delitos graves del orden común.

Además si la acusación por traición a la Patria o por

delitos graves del orden común hubiese sido desestimada por el Senado al presentarse durante el período presidencial, esto no significa que no se pueda presentar ante el Ministerio Público una vez concluido éste, tomando claro está en cuenta las reglas inherentes a la prescripción de la acción penal.

Vemos aquí que se nos presenta el problema de determinar que entendemos por delitos graves del orden común que puede cometer el Presidente de la República, para arrastrar la responsabilidad a que se refiere el artículo 108 Constitucional, ya que el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional previene que: "Queda prohibido en los juicios de orden criminal imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Por consecuencia en observancia de dicho principio, la Cámara de Senadores a la que incumbe juzgar al Presidente por delito grave del orden común (Artículo 109) deberá apreciar si el hecho o hechos denunciados que se imputen a dicho funcionario tienen o no el carácter de delictivos cuya gravedad la predetermina el legislador al restablecer la pena respectiva.

Tomando en cuenta este último elemento, nadie duda que la sanción privativa de la vida, como son los mencionados en el artículo 22 Constitucional son de indiscutible gravedad. En tal virtud si ésta ya se encuentra prefijada en la Constitución, la comisión de alguno de los delitos a que se

refiere el mencionado precepto origina la responsabilidad del Presidente de la República, conclusión que en terreno estrictamente jurídico no se desvirtúa por la consideración de que de hecho, es insólito que el citado funcionario, pueda ser parricida, homicida con alevosía, premeditación y ventaja, incendiario, plagiarlo, salteador de caminos, etc., aunque tampoco es imposible que sea el actor intelectual.

"b) El fuero se traduce en la no procesabilidad ante las autoridades judiciales ordinarias, federales o locales, no equivale a la inmunidad de los funcionarios que con él están investidos y que señala el artículo 108 Constitucional".⁷ Dicho de otra manera el fuero no implica la irresponsabilidad jurídica absoluta como en el caso a que se refiere el artículo 61 de nuestra Carta Magna, ni la irresponsabilidad jurídica absoluta a que se refiere el artículo 108 del mismo ordenamiento por lo que se refiere al Presidente de la República. La no procesabilidad debe entenderse por el hecho de que mientras no se promueva y decida contra el funcionario de que se trate el llamado juicio político los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los Secretarios de Estado y el Procurador General de la República, en los casos a que se refiere el primer párrafo del artículo 108 Constitucional, no quedan a la potestad

⁷ BUNSTER, Alvaro. op. cit. p. 86

jurisdiccional ordinaria. Dicho de esta manera estos funcionarios son responsables por los delitos comunes y oficiales que cometan durante el desempeño de su cargo.

Y no se puede proceder contra ellos mientras tanto no se les despoje del fuero que gozan y que es el impedimento para quedar sujetos a los tribunales que deban juzgarlos por el primer tipo delictivo.

"c) Los Gobernadores de las entidades federativas se encuentran en una situación jurídica diferente así como los diputados a las legislaturas locales cuya responsabilidad surge: "Por violaciones a la Constitución y leyes federales (Artículo 108 Constitucional, tercer párrafo)".⁸

Como podemos observar esta responsabilidad no necesariamente debe provenir de un delito común u oficial, sino de simples actos contrarios a la ley fundamental o la legislación federal.

Esta conclusión, deducida de la interpretación estricta y aislada de la disposición constitucional respectiva, se antoja injusta ya que la considero exagera, pues con fundamento a ella, cualquier decisión, resolución o acuerdo que sean opuestos a los ordenamientos antes citados,

⁸ Ibidem. p. 88

sujetarían a los mencionados funcionarios locales a la responsabilidad a que nos estamos refiriendo.

Si adoptamos un criterio lógico jurídico creemos que las violaciones a que hace referencia el artículo 108 en su párrafo segundo se deben traducir en los mismos delitos oficiales.

No podemos considerar que la responsabilidad de los funcionarios locales de la comisión emana de delitos comunes por las razones que a continuación expresamos:

Al referirse la Constitución a esta clase de delitos, los relaciona únicamente con los altos funcionarios federales (Artículo 108, párrafo 1º), tanto los gobernadores como los diputados locales no tienen este carácter por lo que el procedimiento de desafuero sólo con aquellos se vincula.

La materia del fuero frente a los delitos no oficiales (comunes) por lo que atañe a los multitudados funcionarios locales, no es del orden federal, sino que su regulación incumbe a las constituciones particulares de cada entidad federativa y su legislación anterior.

Como resultado de la autonomía que tienen los Estados, pueden sus ordenamientos establecer en favor de estos funcionarios fueros de inmunidad y de no procesabilidad. En

estas condiciones ambos fueros deben ser respetados por todos los órganos locales con apego al principio de territorialidad previsto por el artículo 121, frac. I Constitucional. O sea que cada fuero sólo será operante dentro del territorio del estado de que se trate, consiguientemente fuera de su territorio los diputados y gobernadores no gozan de ningún fuero, tampoco dichos funcionarios tienen fuero federal, ya que la Constitución no se los otorga, ya que ésta indica que: "Son responsables por violarla o por contravenir las leyes federales". Además como ya lo hemos dicho por lo que respecta a los delitos comunes en relación con los cuales opera el principio de no procesabilidad (Artículo 109) éste se contrae por los altos funcionarios federales que menciona el artículo 108 primer párrafo, sin incluir en él a los gobernadores y diputados locales y por lo que respecta a los delitos oficiales que estos funcionarios puedan cometer al incurrir en violaciones a la Constitución y leyes federales propiamente no existe fuero, sino el sistema especial de competencia que señala el artículo 11 Constitucional que excluye la intervención de autoridades judiciales.

c) Procedimiento de Desafuero o Declaración de Procedencia.

Se entiende por Juicio Político al Procedimiento que se sigue contra un alto funcionario del Estado para desaforarlo o aplicar la sanción legal prevista por el delito oficial que

hubiese cometido y de cuya comisión se le declare culpable.

"Al desafuero también se le llama "antejuicio" puesto que sólo tiene como objetivo eliminar el impedimento que representa el fuero para que el funcionario de que se trate quede sometido a la jurisdicción de los tribunales ordinarios que deban procesarlo por el delito común de que se le acusa. En el segundo caso o sea la aplicación de la sanción conducente, esta acción si reúne todas las características de un proceso, ya que culmina con un acto jurisdiccional, llamado sentencia, en el que se impone la pena legalmente decretada por el delito oficial del que el alto funcionario haya sido declarado responsable".⁹ Dentro del orden Constitucional mexicano, se prevén las dos especies de procedimiento a las que pueden someterse los altos funcionarios de la Federación, tales como los Diputados, como los Senadores al Congreso de la Unión, Ministros de la Suprema Corte, Secretarios de Estado y Procurador General de la República.

Estos dos distintos procedimientos obedecen a la naturaleza del delito de que se trate: Común y oficial.

a) Si se trata de un delito del fuero común o sea susceptible de cometerse con independencia de la función

⁹ PÉREZ CASTILLO, Agustín. La Responsabilidad Jurídica. 3ª edición. UNAM. México, 1994. p. 278

pública o fuera de ella corresponde a la Cámara de Diputados declarar por mayoría de votos del "total de sus miembros que la formen", si ha lugar o no a proceder contra el acusado (Artículo 111 Constitucional).

Esta declaración debe estar precedida con apego al artículo 14 de la Constitución que previene la garantía de audiencia, de un procedimiento en el que el funcionario acusado tiene derecho a intervenir para formular su defensa y aportar las pruebas para desvirtuar los cargos en que se finque el delito de carácter común. Este procedimiento lo regula el artículo 20 de la Ley de Responsabilidades en vigor.

Si la declaración que emita la Cámara de Diputados es en el sentido de que procede la acusación contra el citado funcionario éste inmediatamente queda separado el cargo y sujeto a la jurisdicción de los tribunales jurisdiccionales respectivos y a la acción del Ministerio Público tanto en los delitos federales como en los del fuero común (Artículo 111 Constitucional, párrafo tercero y Artículo 28 de la actual Ley de Responsabilidades de los Funcionarios Públicos). Dicha declaración se llama en lenguaje usual "DESAFUERO" porque remueve el fuero de no procesabilidad del que por razón de su cargo está investido dicho alto funcionario.

Ahora bien si el acusado por delitos graves del orden

común es el Presidente de la República, la Cámara de Diputados es incompetente para desaforarlo ya que según lo dispone el artículo 111 Constitucional, dicha Cámara sólo deberá fundar la acusación respectiva, como si se tratara de un delito oficial, siguiéndose el procedimiento que el mismo artículo establece.

Si la declaración de la Cámara de Diputados es en el sentido de que no da lugar a proceder en contra del alto funcionario no se inicia ningún procedimiento ulterior, sin que esta declaración negativa sea obstáculo para que cuando el funcionario deje de tener fuero por cualquier circunstancia se inicie o reanude ante los tribunales ordinarios el proceso legal por el delito del orden común que haya sido materia de la acusación desestimada por la mencionada Cámara.

b) En caso de que se trate de cualquiera de los delitos oficiales y que éstos se le imputen a algún alto funcionario federal de los que menciona el artículo 106 Constitucional, la acusación correspondiente deberá presentarse ante la Cámara de Diputados, la cual debe hacerla valer ante el Senado de la República, el cual erigido en jurado de sentencia, pueda declarar por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros que el funcionario en cuestión es culpable, quedando merced a esta declaración, privado de su puesto e inhabilitado para obtener otro por el

tiempo que determine la ley (Artículo 111, párrafo 1º Constitucional).

Antes de que el Senado pronuncie sentencia el alto funcionario tiene derecho a ser oído en defensa y de aportar y promover todas las pruebas y diligencias que considere pertinentes para desvirtuar los cargos.

En situación similar a la de los altos funcionarios federales se encuentran los gobernadores de los Estados y los diputados de las legislaturas locales (Artículo 108, párrafo Tercero Constitucional).

c) Consideramos importante subrayar que nuestra Carta Magna concede acción popular para denunciar actos ilegales de los funcionarios, ya sean comunes u oficiales, incluyendo al propio Presidente de la República, en el primer caso (Artículo 109, párrafo 4º).

La acción popular no implica la presentación de denuncias anónimas o apócrifas, las cuales son jurídicamente ineficaces (Artículo 12, último párrafo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Funcionarios Públicos en vigor) sino el derecho que tiene cualquier ciudadano o grupo de ciudadanos de presentar su acusación ante la Cámara de Diputados. Para ejercer este derecho se necesita un acendrado civilismo y valor civil, en el que se traduce uno

de los factores de control popular sobre la actuación de los órganos del Estado dentro de todo régimen verdaderamente democrático, este control exige para su efectividad positiva en la realidad política de cualquier país. Otros elementos que debemos tomar en cuenta son la independencia de criterio, dignidad, sentido de responsabilidad social en la mayoría de los miembros de ambas cámaras legisladoras.

Consideramos que sin estos elementos la denuncia no rebasaría las dimensiones meramente formales de las disposiciones constitucionales que lo establecen, reduciéndose a una quimérica figura jurídica que ostente un signo democrático aparente.

CAPÍTULO II

DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La responsabilidad de los funcionarios públicos es un signo de la democracia, en todos los regímenes bajo esta forma de gobierno se han implantado instituciones jurídicas que la prevén substantivamente y la regulan adjetivamente.

Pero aunque dicha responsabilidad tenga esa denotación, no por ello ha dejado de exigirse a funcionarios importantes en los sistemas monárquicos absolutistas en los que sólo el rey era irresponsable ante sus súbditos únicamente responsable ante Dios.

"El monarca era el autor de las leyes humanas sin estar sujeto a ellas. Este principio del que ya hemos hablado y que es el de *Legibus solutus* impudia toda responsabilidad jurídica que aquel pudiese contraer en el ejercicio del poder del estado. Es más, el rey irresponsable sujetaba a responsabilidad a los funcionarios públicos en quienes delegaba el desempeño de ciertas funciones que a él originariamente correspondían en virtud de su investidura divina".¹⁰

¹⁰ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. La Responsabilidad de los Servidores Públicos. 7ª edición. Porrúa. México, 1994. p. 81

"En el plano constitucional mexicano la responsabilidad de los funcionarios públicos se plasmó normativamente en la Constitución de Apatzingán de 14 de octubre de 1814 al establecerse en ella el tribunal de Residencia".¹¹

En su artículo 224, disponía que dicho Tribunal debería conocer privativamente de las causas concernientes a los individuos del Congreso, a los del Supremo Gobierno y a los del Supremo Tribunal de Justicia, pudiendo admitir todas las acusaciones que se formularan contra los citados funcionarios dentro del término perentorio de un mes después de constituido. En cuanto a los diputados se previno por el artículo 59 que podían incurrir en los delitos de Herejía y Apostasía y los que se perpetrasen en contra del Estado señaladamente por los de Infidencia, Concusión y dilapidación de los caudales públicos.

Por lo que se refiere a los integrantes del Supremo Gobierno, que eran tres, su responsabilidad podía consistir en arrestar a un ciudadano por más de 48 horas sin remitirlo a la autoridad competente. Esto lo contemplaban los artículos 227 y 166.

En el proyecto de Constitución de 1857, se previó el juicio político en sus artículos 105 a 109.

¹¹ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leves Fundamentales de México. 8ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 301

Eran objeto de este juicio los Secretarios del Despacho, los miembros de la Suprema Corte de Justicia, los Jueces de Circuito y de Distrito y los Funcionarios Públicos de la Federación cuyo nombramiento fuera popular.

"En lo referente al Presidente de la República, su responsabilidad provenía de cualquier falta o abuso que cometiese en el ejercicio de sus funciones y además por los delitos graves del orden común.

Del juicio político, debería conocer un jurado de Acusación y posteriormente un jurado de Sentencia.

El primero debía estar compuesto de un miembro de cada entidad federativa que designaran las respectivas legislaturas; y, en el segundo fungiría como tal el Congreso de la Unión, organismo que podía dictar fallo condenatorio por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, en la inteligencia de que si el acusado era el presidente de la República, el Jurado de sentencia lo debería presidir sin voto, el presidente de la Suprema Corte de Justicia".¹²

¹² Ibidem. p. 102

CONSTITUCIÓN DE 1857

En este ordenamiento se consignaron normas similares a las que se contienen sobre materia de responsabilidad de los funcionarios públicos en la actual ley suprema y que ya hemos comentado.

En cuanto al Presidente y Vicepresidente de la República, el artículo 103 de dicho ordenamiento Constitucional, establecía que podían ser acusados de "traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataques a la libertad electoral y delitos graves del orden común".

Por lo que respecta a los delitos oficiales, el Congreso debía fungir como jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia de la Nación como jurado de sentencia, así lo establecía el artículo 105.

"En el caso de que el jurado de acusación emitía un veredicto de culpabilidad, el funcionario acusado quedaba inmediatamente separado de su cargo y puesto a disposición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que ésta, eregida en jurado de sentencia, procediese a aplicar, a mayoría absoluta de votos y previa audiencia del reo y del acusador, si lo hubiere, la

pena establecida por la ley".¹³

Considero pertinente hacer la observación de que dentro del sistema unicameral que se implantó en la Constitución de 1857 y hasta antes de la restauración del Senado, era la Suprema Corte de Justicia, la que en Tribunal Pleno dictaba el fallo correspondiente por el delito oficial que hubiese cometido el alto funcionario.

Bajo la vigencia de la Constitución anterior a la actual, se expidieron dos ordenamientos sobre responsabilidad de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales.

El primero de ellos está fechado el primero de noviembre de 1870 y su artículo 1º previó como delitos oficiales de los mencionados funcionarios federales, el ataque a las Instituciones Democráticas, a la forma de Gobierno Republicano, Representativo y Federal, y a la Libertad del Sufragio, así como la Usurpación de Atribuciones, la Violación de las Garantías Individuales y cualquier Infracción a la Constitución o Leyes Federales.

La sanción por los delitos oficiales consistía en la destitución del cargo y en la inhabilitación para obtener el

¹³ SERRA ROJAS, Andrés. Derucho Administrativo. 10ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 378

mismo u otro en la Federación por un tiempo no menor de 5 años.

El artículo 9 de la citada ley, previo la vinculación entre un delito oficial y un delito común, en el sentido de que si el funcionario público era sentenciado por algún hecho delictivo del primer tipo, debería ser puesto a disposición del juez competente en lo que a la segunda especie delictiva correspondiese.

La segunda ley de responsabilidades a que nos acabamos de referir se expidió el 6 de junio de 1896, y los legisladores de ese entonces incurrieron en la omisión de no señalar los delitos oficiales.

Lo anterior porque en su artículo 16 simplemente señaló en cuanto a los delitos comunes a lo que las leyes establecieron.

Entre este ordenamiento y la ley de responsabilidades de 1940 que ya comentamos brevemente, no hubo ningún otro que rigiera en la materia.

Después de esta breve referencia Histórica analizaré la situación actual de los servidores públicos, sus responsabilidades, y sanciones.

a) **La Responsabilidad Política.**

La particular situación que presentan los trabajadores del Estado los sujeta a una regulación especial en razón de su participación en el ejercicio de la función pública, de tal forma que cuando en el desempeño de sus funciones incumplen con las obligaciones que la ley les impone, se hacen acreedores a sanciones, las cuales pueden presentar características diferentes, en razón del régimen legal aplicable, de los órganos que intervienen, de los procedimientos para su aplicación, y de la jurisdicción a cuya competencia corresponde su conocimiento.

De esta manera, cuando los servidores públicos lesionan valores protegidos por las leyes penales, la responsabilidad en que incurrir es penal y, por lo tanto, les serán aplicables las disposiciones y los procedimientos de esa naturaleza; cuando realizan funciones de gobierno y de dirección y afectan intereses públicos fundamentales o el buen despacho de los asuntos, dan lugar a la responsabilidad política; y cuando en el desempeño de su empleo, cargo o comisión incumplen con las obligaciones que su estatuto les impone para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública, la naturaleza de la responsabilidad es de carácter administrativo.

Independientemente de estos tres tipos de responsabilidades en que los servidores públicos pueden incurrir frente al Estado, cuando con su actuación producen un daño o perjuicio en el patrimonio de los particulares, se genera la obligación de resarcirlo, conforme al principio de la *lex Aquilia* de que "aquel que cause un daño a otro tendrá la obligación de repararlo, tal como lo establece el artículo 1910 del Código Civil Federal".¹⁴

En conclusión, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se integra por cuatro diferentes tipos de responsabilidades: penal, civil, política y administrativa, las dos primeras reguladas por las leyes de la materia correspondiente, y las dos últimas reglamentadas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.'

De lo antes expuesto, puedo decir que la responsabilidad política, es aquella a que están sujetos los funcionarios o empleados públicos, por la infracción de las disposiciones políticas referentes al ejercicio de su actividad en relación con el servicio que les está encomendado, siempre que los actos realizados no revistan carácter delictivo.

¹⁴ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. El Derecho Disciplinario de la Función Pública. 2ª edición. INAP. México, 1994. p. 79

b) La Responsabilidad Penal.

El profesor Luis Jiménez de Asúa, en un resumen que hace de la responsabilidad penal, dice: "La responsabilidad penal es la consecuencia de la casualidad material del resultado, de la injusticia del acto (noción valorativa-objetiva), del reproche de culpabilidad (noción normativa y subjetiva) y de la punibilidad de la acción u omisión típicamente descrita en la ley. Todos esos caracteres son necesarios para que surja la responsabilidad y, si alguno falta, la consecuencia penal no se produce. Piénsese que cuando está ausente la punibilidad en una hipótesis de "excusa absolutoria", la responsabilidad penal no surge".¹⁵

A mi entender, la noción jurídica de la responsabilidad penal, es un concepto muy controvertido entre los diversos tratadistas en la materia que nos ocupa, toda vez que existe divergencia de forma y contenido que dificultan la comprensión de este concepto tan importante. No obstante, sin excepción alguna, todos -los estudios en esta área, consideran que la configuración de la responsabilidad penal, requiere de un imprescindible análisis científico-jurídico, el cual proporcione los elementos necesarios que den forma a ésta.

¹⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. 9ª Sudamericana. Argentina, 1980. p. 88

Vamos a retomar el concepto transcrito del Profesor Luis Jiménez de Asúa, quien estructuró la responsabilidad penal, discerniendo las fases que la constituyen; siguiendo así la división del concepto delito, en elementos.

El primero es la causalidad; considero que es razonable ésta premisa como un momento preliminar de la responsabilidad penal, pues todo resultado delictuoso reconoce una causa, o dicho de otro modo, un fenómeno origina otro fenómeno; por tanto la causalidad implica un efecto. La causa precede siempre al efecto en el tiempo que la origina, en tanto el efecto es función de la causa, porque la interacción de causa y efecto significa una influencia reciproca constante. Entonces la causalidad surge cuando el sujeto activo, mediante su acción u omisión, ya sea dolosa o culposa que quebrante algún bien jurídico protegido por la ley, en esa medida se configura un elemento que constituye la responsabilidad penal.

El segundo elemento que constituye la responsabilidad penal, es la tipicidad, éste lo considero de primordial importancia, porque la conducta debe de estar prevista en la ley; es necesario que ésta lo describa como delito así como a sus diversos caracteres valorativos en el orden objetivo y subjetivo que son indispensable para configurar la conducta delictiva. De tal manera, para que una acción u omisión sea punible, debe estar prevista en la ley como delito para que

pueda castigarse.

De lo contrario, si la ley no tipifica como delito alguna acción u omisión, será imposible establecer la figura de la tipicidad.

Un tercer elemento constitutivo de la responsabilidad penal, es la antijuridicidad; ésta es la violación de las normas objetivas tuteladas por el derecho, o dicho en otras palabras, es toda acción u omisión que sea contraria a los principios básicos del derecho.

El hecho de que la antijuridicidad sea de naturaleza objetiva, significa que conforma la valoración de la fase externa de la conducta o del hecho. En consecuencia la antijuridicidad es independiente de la culpabilidad.

Luego entonces, si se lleva a cabo una acción u omisión, que no esté prevista en la ley, como delito, no se estará en presencia de un hecho antijurídico, por no ser contrario a la ley.

La culpabilidad como elemento de la cuarta fase del esquema constitutivo de la responsabilidad penal, implica la reprochabilidad a que se hace acreedor el sujeto por quebrantar algún bien o derecho tutelado por la ley. El derecho reprocha la conducta de los sujetos, cuando

contravienen sus normas jurídicas; pudiendo respetar todos los valores morales objetivos, que se encuentren resguardados por las leyes.

Sin embargo, hay sujetos que violan las normas jurídicas de conscientes de las consecuencias por su conducta de acción u omisión.

Además la culpabilidad no se circunscribe únicamente a la acción del sujeto activo, sino que también se origina con la omisión punible deliberada de la negligencia inherente a prever una conducta antijurídica.

La imprudencia de las personas en ocasiones da origen a responsabilidad penal, aunque éstas no tengan la intención plena ni el propósito definido de delinquir, no obstante la acción u omisión imprudencial da origen a algún delito, cuando ésta, está tipificada en la ley, pues la procedencia sin provida, ocasiona daños, lesiones, perjuicios, etc., a otros.

Es imperativo señalar que la culpabilidad no está nadamás en función de los elementos que la conforman, sino que también tiene que ver en algunos casos las agravantes y atenuantes, para poder determinar la culpabilidad; esto quiere decir, que cuanto mayor o menor grado de culpa, en esa medida será mayor o menor la pena que la ley señale o que el

juez imponga.

El quinto elemento como antesala de la integración de la responsabilidad penal, es la punibilidad; se constituye por la acción u omisión antijurídica culpable que puede dar origen a una pena; sólo en este sentido concibe el derecho la integración del delito; llevar a cabo estos actos como presupuestos del elemento de la punibilidad.

Cuando un sujeto con su acción u omisión contraviene las normas objetivas y morales resguardadas por las leyes, si éste es imputable, está obligado a responder de sus actos y ser sancionado conforme lo exprese la ley correspondiente. Esta se basará en el delito, previo análisis de las condiciones en que se haya cometido el hecho punible, es decir, la consecuencia penal está en función de las agravantes y atenuantes inherentes que haya originado el acto penado. En el resumen de responsabilidad penal que hace el Profesor Luis Jiménez de Asúa, debe entenderse que usa el término de culpabilidad como sinónimo de imputabilidad. Seguidamente se ofrece un concepto sucinto sobre este elemento del delito.

La imputabilidad es un aspecto positivo del delito, que exige como requisito indispensable, que el sujeto activo sea apto penalmente para atribuirsele una acción u omisión que se considere como delito; es decir, que sus facultades sean

plenas y normales, en el momento delictivo.

Sin embargo, no toda acción antijurídica puede ser imputable a un individuo, porque la responsabilidad es posterior a la imputabilidad; es el caso del loco y del niño, ambos no son imputables, por tanto la imputabilidad se caracteriza por la conciencia y libertad, por parte de los individuos que cometen un acto ilícito.

Para concluir con este tema, debo señalar que la ley penal establece con precisión quiénes no estarán sujetos a la misma, por ser inimputables.

• c) La Responsabilidad Administrativa.

La responsabilidad administrativa se origina generalmente cuando un funcionario público no cumple con sus obligaciones legales en el ejercicio de sus funciones.

"Aunque todas las infracciones a la disciplina administrativa constituyen infracciones administrativas, no todas éstas son infracciones disciplinarias, puesto que la naturaleza de la obligación violada por el infractor difiere en razón de su vínculo para con el Estado".¹⁶

¹⁶ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. op. cit. p. 179

Como quedó expuesto, el gobernado tiene frente al Estado diferentes situaciones jurídicas, denominadas *status*, entre las que destaca el estado activo de ciudadano que se genera por la relación de servicios, en razón de la cual participa en la formación y expresión de la voluntad pública, lo cual constituye un estado especial de sujeción, que lo hace sujeto de obligaciones particulares.

Por tanto, cualquier persona que infrinja el mandato establecido en una norma de carácter administrativo incurrirá en una infracción administrativa o en su caso, en un delito; pero la infracción disciplinaria en el ejercicio de la función pública, como especie de aquella, sólo podrá ser cometida por quien tenga el carácter de servidor público.

De acuerdo con lo anterior, en los términos de la fracción III del artículo 109 constitucional, la infracción a la disciplina en el servicio público debe manifestarse mediante un acto u omisión en el desempeño del empleo, cargo o comisión, que afecte la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, que deben ser características de la función pública.

La mecánica que sigue nuestro sistema jurídico para la determinación de las infracciones disciplinarias presenta la ventaja de que ante la realización del hecho, no queda lugar a dudas de que se está frente a una infracción administrativa

cuando la conducta es contraria al mandato contenido en alguna de las fracciones del artículo 47 de la citada ley, independientemente de que la misma conducta constituya un delito o una responsabilidad política, tal como lo disponen los artículos 109 constitucional y 4º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mientras las sanciones que se impongan en cada procedimiento sean de distinta naturaleza.

De acuerdo con lo anterior, con un mismo ilícito se puede incurrir en responsabilidad penal, política y administrativa, independientemente de la responsabilidad civil frente a los particulares, las cuales se determinarán a través de procedimientos distintos.

La mecánica para la determinación de las infracciones administrativas tiene su fundamento constitucional, además del artículo 113, en la fracción XXI del artículo 73 que faculta al Congreso de la Unión "Para definir los delitos y las faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellas deban imponerse", por lo que, si la falta, infracción o contravención disciplinaria es el resultado del incumplimiento de una obligación sólo basta constatar la existencia de la obligación y el hecho del incumplimiento, imputable a un sujeto que tenga la calidad de servidor público.

Como sabemos la infracción disciplinaria en el marco de la función pública, es el acto u omisión del servidor público que en el ejercicio de sus funciones incumple con alguna de las obligaciones que la ley establece, y por lo mismo la infracción disciplinaria tiene algunos elementos esenciales que agrosso modo son: 1. acto u omisión, 2. sujeto, 3. objeto mismo que a continuación explicamos.

En primer término, para que exista la infracción es indispensable la manifestación de una conducta, positiva o negativa, que sea contraria a lo que establece la norma jurídica. Se trata de manifestaciones de la voluntad de la persona, materializadas en una acción o abstención: no basta solamente querer la realización de la conducta, sino que es necesario que ésta se manifieste.

Además, el hecho material debe ser violatorio de una obligación que está previamente determinada en la norma ya que de acuerdo con nuestro sistema de derecho, y en razón del principio de seguridad jurídica, todo individuo debe conocer sus obligaciones a fin de poder prever su cumplimiento.

De esta forma encontramos que en materia disciplinaria expresamente se establece en el primer párrafo del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que el incumplimiento de las obligaciones enunciadas en el artículo 47 dará lugar al procedimiento y a

necesario identificar la existencia de la obligación y la conducta violatoria de ella, para que se determine la infracción disciplinaria.

De igual manera, resulta necesario que la conducta sea la manifestación, activa o pasiva, en ejercicio de funciones públicas, puesto que, independientemente de la naturaleza de servidor público de quien actúa, puede darse el caso de que la actuación se dé fuera de la relación de servicios y, por lo tanto, no afecte la disciplina administrativa.

Por otra parte, es necesario precisar que de acuerdo con lo establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se trata de una infracción de resultado, es decir, que sólo basta que se produzca la violación, independientemente de la intención de su actor, la cual se presume, salvo prueba en contrario, por lo que no será necesario probar la existencia de dolo o culpa en la realización de la conducta.

En lo que al segundo elemento esencial se refiere podemos decir que la existencia de los sujetos activos y pasivos de la infracción es esencial para que ésta se produzca, toda vez que faltando cualquiera de ellos no podremos pensar en su existencia.

En primer lugar, tenemos al autor del hecho ilícito, que es un individuo con una relación especial de sujeción derivada de su posición jurídica de empleado que participa en el ejercicio del poder público, sujeto a una relación jerárquica y obligado a ajustar sus actos a los principios de legalidad, honradez lealtad, imparcialidad y eficiencia.

"Si la persona no se encuentra en las anteriores condiciones, podrá infringir diversas normas, incurriendo en ilícitos, pero su conducta no producirá una infracción disciplinaria, ya que al no participar en la relación jerárquica, no nacen para él las obligaciones como servidor público, y, por tanto, no podrá violarlas".¹⁷

En el campo de la Administración Pública Federal el único servidor público que no es sujeto responsable de infracciones administrativas es el Presidente de la República, por mandato del artículo 108 constitucional que expresamente dispone que "El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común", lo cual es explicable, ya que como jefe del Ejecutivo no tiene "superior jerárquico".

La delimitación de los sujetos infractores la hace el

¹⁷ Ibidem. p. 172

artículo 46 de la ley, remitiéndose a su artículo 2º, el cual a su vez, remite al 108 constitucional, pero agrega a "...todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos", con lo cual desborda la disposición de la Carta Fundamental, ya que al ir más allá de lo que ella dispone incurre en un vicio de inconstitucionalidad.

Es más, lo exorbitante de esta disposición desvirtúa la naturaleza de la infracción disciplinaria, ya que, como lo habíamos visto, ésta sólo puede producirse dentro de una relación de jerarquía, y en ese caso, el manejo de recursos económicos de la Federación no necesariamente se da dentro de relaciones jerárquicas, puesto que puede suceder, como sucede, que las autoridades locales manejen recursos de la Federación, conforme a la fracción VI del artículo 115 constitucional sin que exista entre ellos relación jerárquica alguna.

Por su parte, los secretarios de Estado, jefes de Departamento Administrativo y directores de Organismos Descentralizados, Empresas de Participación Estatal y Fideicomisos quedan sujetos a la disciplina que puede imponer el Presidente de la República Federal, en los términos del artículo 80 de la Constitución Federal.

En lo que al tercer elemento se refiere podemos señalar que el objeto de esta infracción es precisamente la disciplina en el ejercicio de la función pública. La materia

en que se manifiesta, con el propósito de mantener el orden para llegar a los objetivos de la organización. Es por ello que se establecen los valores fundamentales que deben estar previstos en todo ejercicio del poder público, y cuya violación produce la infracción disciplinaria.

Estos cinco valores: legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, se consideran fundamentales para el ejercicio de la función pública, ya que el poder no se fundamenta en la fuerza sino en la voluntad soberana del pueblo, para la consecución de los fines del propio Estado, por lo que deben estar regidos por lineamientos éticos del ejercicio de la autoridad, en razón del interés general.

No obstante que el mantenimiento de la disciplina pudiera parecer un interés de carácter interno de la administración pública solamente, resulta fundamental que los gobernados tengan la seguridad, sientan que el ejercicio del poder público es un asunto propio, que incube a todos, con lo que se crea una confianza pública que facilita la realización de los fines del Estado.

Es por ello que a través de los diferentes periodos del Estado mexicano se puede ver una constante demanda de la población de que la autoridad ajuste su actuación a valores fundamentales, puesto que sólo así se puede tener confianza en la autoridad pública.

CAPÍTULO III

DE LOS DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PÚBLICOS

Nuestra legislación penal, se ha mantenido atenta al requerimiento social de sancionar a las autoridades corruptas, por supuesto, insistimos, con escasos resultados prácticos, pero con gran emoción teórica. Así, en nuestros días, el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero común y para toda la república en Materia Federal, dedican todo un título a los delitos cometidos, por los servidores públicos por lo que es menester realizar los siguientes comentarios.

En primer término, debemos señalar que varios de esos once delitos, tal como se encuentran definidos en el Código Penal, resultan difusos, imprecisos y entre ellos mismos originan confusiones. Nos dan la impresión que el legislador quiso abarcar todas las conductas indebidas, de los que llama "servidores públicos", y por ello, creo con "desesperación" tipos penales carentes de seriedad, e insistimos, que se prestan a graves confusiones.

En segundo lugar, al cambiar el nombre de funcionarios públicos por el de servidores públicos, se trató de darles a los trabajadores del Estado una denominación democrática, pero no con esto realista, puesto que si bien es cierto, cualquier empleado del estado es servidor público, no son equiparables los de alto nivel a los modestos empleados. La

conducta que irrita sobre manera a la sociedad es precisamente la de los "altos" servidores, los bien conocidos como funcionarios, quienes con su conducta ilícita se enriquecen, enriquecen a los suyos y consecuentemente dañan severamente la economía pública. Ante esta situación, tal vez valga la pena volver a la expresión de "funcionarios", entendidos como aquéllos altos empleados de la administración pública.

Como tercer comentario, atentos al primero, tal vez sea pertinente reducir el número de ilícitos del capítulo décimo del Código Penal, haciéndolos más claros, con hipótesis más abiertas (no tan casuísticas) y lo más importante aplicarlos, no como sucede actualmente, con escaso o nulo cumplimiento, en el que sólo se presentan en eventos esporádicos, y lo más grave, cuando existe implícita la sospecha de tratarse de actos de venganza política.

Finalmente, debemos expresar que para efectuar una exacta vigilancia del comportamiento de los funcionarios, tanto durante el desempeño de su cargo como después de éste, los plazos de prescripción de la persecución del ilícito, deben ampliarse de manera especial, por lo menos en los mismos términos establecidos, a quienes huyen al extranjero.

a) **Ejercicio Indebido de Servicio Público.**

Como adición al título décimo primero, el capítulo II del mismo por reforma publicada el 13 de enero de 1984 contempla un nuevo delito llamado: "EJERCICIO INDEBIDO DEL PROPIO DERECHO" a saber:

Artículo 226. "Al que para hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que deba ejercitar empleare violencia se le aplicará prisión de tres meses a un año, o de 30 a 90 días de multa. En estos casos sólo se procederá por querrela de la parte ofendida".

Artículo 227. "Las disposiciones anteriores se aplicarán a todos los funcionarios y empleados de la Administración Pública cuando en el ejercicio de su encargo ejecuten los hechos o incurran en las omisiones expresadas en los propios artículos".

Según mi juicio el delito de "Ejercicio Indebido del Propio Derecho" es género del de abuso de autoridad ya que el artículo 226 se refiere a conductas que pueden ser consideradas en el artículo 215 del mismo ordenamiento penal que nos habla precisamente del delito de abuso de autoridad.

Y me pregunto que pasa en este delito con la excluyente de responsabilidad que señala la fracción V del artículo 15

del ordenamiento penal en vigor que a la letra dice: "se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente lesionando otro bien de menor o igual valor que salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".

Considero que el legislador debió haber agregado después de "empleare la violencia" la palabra "indebidamente" ya que estamos hablando del delito de "Ejercicio Indebido del propio Derecho".

Por ejemplo me pregunto que hace un agente de la autoridad que trata de detener a un delincuente en el momento mismo de ejecutar la conducta típica y éste se resiste a ser detenido, el agente de la autoridad tiene el derecho de utilizar la violencia para lograr su cometido entonces estaría incurriendo en los postulados necesarios para tipificar el delito que tratamos.

Considero pues que este delito no es más que una repetición de la fracción II del artículo 215 que se refiere al delito de abuso de autoridad, claro está que en esta fracción se describe más claramente la conducta típica al decir: "Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o insultare".

Comprendemos que este artículo se refiere a todas las personas, incluyendo a los servidores públicos, cosa que se

le olvidó mencionar al legislador y para corregir tan grave omisión "inventó" el artículo 227 y mencionarlos incurriendo también en el olvido de que el motivo de las últimas reformas al Código Penal fue en algunos casos para utilizar la palabra "servidor público" y adecuar el ordenamiento a la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos ya que menciona a todos los "Funcionarios o Empleados de la Administración Pública" en lugar de utilizar simplemente la palabra "Servidores Públicos", que utiliza la nueva Ley de Responsabilidades y el Código Penal en vigor.

Considero que el artículo 227 debió ser solamente una fracción del artículo 226.

El móvil de la acción delictuosa o elemento subjetivo será pues apegándonos al ordenamiento, hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que deba ejercitar.

El agente activo del delito será en el artículo 226 cualquier persona, mientras que en el artículo 227 todos los funcionarios o empleados de la Administración Pública.

El elemento material es en consecuencia emplear la violencia para hacer efectivo un derecho.

"El bien jurídico tutelado es la integridad física y moral del presunto delincuente ya que el Código solamente

habla de violencia, no la especifica y ésta puede ser física o moral".¹⁸

El Código Penal en vigor tipifica este delito en su artículo 214. Estudiaremos sucesivamente la descripción de las acciones delictuosas que lleva a cabo cada fracción.

En la introducción el artículo 214 dice: "Comete el delito de ejercicio indebido de Servicio Público el servidor público que:

Fracción I. Ejerza las funciones de empleo, cargo o comisión sin haber tomado posesión legítima o sin satisfacer todos los requisitos legales".

Al respecto podemos decir que la Constitución de la República en su artículo 128 prevé: "Todo funcionario público sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su cargo prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen".

Este precepto es aplicable por prevención expresa de las demás leyes concernientes a los servidores públicos.

Otro de los requisitos que debe satisfacerse para tomar

¹⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 10ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 111

posesión legítima del cargo o comisión es que el sujeto activo haya sido colocado en esa posición por quien tiene facultad legal para otorgar el nombramiento correspondiente.

La ley en casi todos los casos señala requisitos indispensables para ocupar determinado empleo, cargo o comisión, sin cuyo concurso el nombramiento no es legítimo ni puede tener validez. Por ejemplo para ser Agente del Ministerio Público Federal o del fuero común según su ley orgánica, se necesitan ciertos requisitos específicos, o bien para ser juez o magistrado, según las leyes orgánicas de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal o de los estados.

"El Código Penal de 1871 le llamaba a este delito anticipación de funciones, en realidad considero que estamos ante el delito de usurpación de funciones, ya que el sujeto activo del mismo las ejerce sin estar capacitado para hacerlo".¹⁹

La fracción II sanciona:

"Continúe ejerciendo funciones de un empleo, cargo o comisión, después de saber que se le ha revocado su nombramiento o que se le ha destituido".

¹⁹ Ibidem. p. 115

A esta figura se le ha llamado prolongación de funciones públicas.

El sujeto activo del delito actúa, comete su acción delictuosa, con intención dolosa y específica.

En esta fracción vemos la palabra "después de saber".

Como en el caso anterior el agente usurpa las funciones que ya no le corresponden.

La fracción III dice así:

"Teniendo conocimiento por razón de su empleo, cargo o comisión que pueden resultar afectados gravemente el patrimonio o los intereses de alguna dependencia o entidad de la administración pública federal centralizada del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a estas y fideicomisos públicos del Congreso de la Unión o de los poderes Judicial Federal o Judicial del Distrito Federal, por cualquier acto u omisión y no informe por escrito a su superior jerárquico o lo evite si está dentro de sus facultades.

Aquí nos encontramos ante un acto de negligencia o dolo. Tomando en cuenta que el acto u omisión puede ser motivo de

los dos postulados anteriores.

La fracción IV dice así:

"Por sí o por interpósito persona substraiga, destruya, oculte o inutilice ilícitamente información o documentación que se encuentre bajo su custodia o de la cual tenga acceso o de la que tenga conocimiento en virtud de su empleo, cargo o comisión".

El agente del delito con respecto a esta fracción actúa con toda intención, la tipificación del delito está clara. El agente si quiere causar un verdadero deterioro administrativo, el bien jurídico tutelado en esta fracción es el funcionamiento óptimo de la institución de que se trate. Por tratarse de un verdadero delito intencional, de traición a la confianza en él depositada, considero que la penalidad debiera ser mayor y no de dos a siete años como previene el Código Penal, independientemente de la destitución e inhabilitación. La fracción V establecía solamente, y demás que sancionen las leyes penales.

b) Abuso de Autoridad.

El artículo 215 del Código Penal en vigor previene:

"Cometen el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

En este primer enunciado observamos el concepto que Carnelutti llama posición del agente del delito.

El sujeto activo debe ser desde luego un "Servidor Público", es decir debe tener un carácter público, propio de la función pública, característico de las atribuciones que le correspondan con motivo de su nombramiento, con cualquier categoría como funcionario del gobierno o empleado de cualquier clase y el disfrute por ser funcionario público del poder de mando, de disposición de la fuerza gobernante o poder de disponer de tales atributos en un momento o circunstancia determinados.

No puede abusarse de lo que no se tiene. Así pues para poder abusar de autoridad es necesario tener tal investidura, otorgada por quien tiene facultades para hacerlo.

La fracción primera del anteriormente citado artículo 215 del Código Penal dice:

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

Dentro de las obligaciones que tienen los representantes del gobierno destaca la de cumplir y hacer cumplir la

Constitución y las leyes emanadas de ésta.

El abuso de autoridad consiste en abusar de esta autoridad de la cual goza el sujeto activo para así impedir el cumplimiento de la ley o sus mandatos mediante el empleo de la fuerza gobernante.

La fracción II expresa:

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

El sujeto activo del delito debe llevar a cabo las acciones que constituyan el tipo penal en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas. En caso contrario no habrá abuso de autoridad, sino otro delito que corresponda al bien jurídico relacionado o puesto en peligro.

Los actos que constituyan el delito debe llevarlos a cabo el agente del delito sin causa legítima.

Hay que tomar en cuenta que la fracción quinta del artículo 15 del Código Penal en vigor excluye de responsabilidad a quien obra en cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho consignado en la ley. La ley no hace ninguna distinción y por lo tanto la violencia a que se

refiere esta fracción puede ser física o moral.

Vejar es maltratar, molestar, perseguir a uno o hacerle padecer según el diccionario de la lengua castellana o española.

Los insultos son injurias, el Código Penal no previene el delito de insultos.

La fracción III expresa:

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

El agente de la autoridad emplea la que tiene para faltar al cumplimiento de sus obligaciones por el cargo que desempeña, el funcionario o empleado es pues un servidor público.

Los obstáculos para la presentación de una solicitud constituye pues, una infracción al derecho de petición que consagra el artículo 8º Constitucional.

La fracción IV expresa:

"Cuando estando encargado de administrar justicia, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley se niegue injustificadamente a despachar un negocio pendiente dentro de los términos establecidos por la ley".

Considero que lo expresado en esta fracción debió ser incluido por el legislador en el artículo 225 que trata sobre los delitos cometidos contra la administración de la justicia.

Aquí el legislador se refiere a que el sujeto activo se niega injustificadamente a cumplir con una de sus obligaciones propias y principales de su cargo, considera que se vale de la autoridad que detenta para abusar de ella y causar daño a terceros, va en contra del principio de que la administración de la justicia debe ser pronta y expedita, el administrador en esa forma debe resolver las controversias presentadas ante su jurisdicción.

Fracción V:

"Cuando el encargado de una fuerza pública, requerida legalmente por una autoridad competente para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo".

El encargado de una fuerza pública que ha sido requerido por una autoridad competente para que le preste auxilio está

comprometido a dárselo, la omisión indebida del agente del delito a dárselo o sea sin motivo justificado, lo coloca en situación de cometer el delito de Abuso de Autoridad por Omisión Comisiva.

Fracción VI:

"Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o custodia o rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales reciba como presa, detenida, arrestada o irterna a una persona, o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente, niegue que está detenida, si lo estuviese o no cumpla con la orden de libertad girada por la autoridad competente.

Esta fracción se refiere al encargado o alcalde de la prisión, el jefe de ésta con exclusión de sus auxiliares.

El abuso de autoridad lo consuma el agente del delito cuando recibe como presa a una persona o bien cuando la mantiene privada de su libertad sin dar aviso a la autoridad que corresponda.

En el primer supuesto se consuma el delito en el momento

de recibir a la persona sin los requisitos legales correspondientes. En el segundo supuesto los efectos de la acción delictuosa son continuados por más o menos tiempo, pero tomando en cuenta la redacción de la fracción que estamos tratando, no basta para consumar el delito, el hecho de mantener a la persona en situación de privación de la libertad por más o menos tiempo, sino que es indispensable que omita el sujeto activo dar aviso a la autoridad correspondiente.

"El primer supuesto guarda cierta analogía con el delito de privación ilegal de la libertad que previene el artículo 164 del Código Penal, no así el segundo supuesto. Las dos consideraciones violan las garantías que otorgan los artículos 14 primer párrafo, 16, 18 y 19 Constitucionales".²⁰

Fracción VII:

"Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar también inmediatamente si esto estuviera en sus atribuciones".

Si no están dentro de las atribuciones del funcionario

²⁰ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. T. V. 12ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 218

las condiciones para hacer cesar una privación ilegal de la libertad no se encuentra en condiciones de cometer el delito pues no está capacitado para poner término a este aspecto del abuso de autoridad, más sin embargo si está en condiciones de denunciar ante autoridad competente la anomalía, se trata de un delito que se persigue de oficio, existe obligación legal para hacerlo. Esta fracción tiene estrecha relación con la parte final del primer párrafo del artículo 19 Constitucional que dice: "La infracción de esta disposición (que prohíbe la privación de la libertad de una persona por más de 72 horas sin que esté justificada por auto de formal prisión) hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta y los agentes, ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten".

Fracción VIII:

"Cuando haga que se le entreguen fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente".

En este supuesto el Código prevé el completo abuso de autoridad con toda intención por parte del agente activo del delito, ya que desde un principio está cometiendo algo indebido y a sabiendas que desde su primer acto cometió un ilícito es de suponerse que el fin que persigue es también ilícito.

Estamos ante un ejemplo de abuso del poder tipificado como abuso de autoridad, esta acción puede lesionar también a otros bienes jurídicos tutelados, puede presentarse el caso de una acumulación de delitos.

Fracción IX:

"Cuando por cualquier pretexto obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio".

La conducta del agente activo tiene como único fin la obtención de un lucro indebido. La fracción emplea la palabra "con cualquier pretexto", esto quiere decir que no es necesario que se use la violencia física o moral, basta que use su poder para que el delito quede tipificado.

Fracción X:

"Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, otorgue empleo, cargo o comisión públicos o contrato de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza que sean remunerados a sabiendas de que no se prestara el servicio para el que se les nombró o no se cumplirá el contrato otorgado".

Estamos ante una reforma al Código Penal publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de enero de 1983

para acabar de una vez por todas con los llamados aviadores y los contratos fantasmas. Considero que el legislador no quiso (porque es una situación del dominio público) agregar: "Al funcionario que proteja o solape a quien cobre sueldos sin desempeñar el empleo para el que fue contratado y terminar así con las famosas comisiones de personas que inclusive se han llegado a jubilar sin haber desempeñado el puesto motivo de la misma jubilación".²¹

Fracción XI:

"Cuando autorice o contrate a quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de autoridad competente para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, siempre que lo haga con conocimiento de tal situación".

Una de las sanciones por falta administrativa y delitos oficiales que señala el artículo 53 de la ley de responsabilidades de los Servidores Públicos en vigor es la inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público. Considero que el delito que previene esta fracción es difícil de comprobar por las siguientes razones:

²¹ PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. 7ª edición. Porrúa. México, 1990. p. 314

El exservidor público que se encuentra inhabilitado y urgido de un empleo remunerado, no va a declarar que se encuentra inhabilitado por la ley de responsabilidades y tampoco va a denunciar a quien lo contrató diciendo que éste ya tenía conocimiento de su situación y es fácil que el contratante alegue en su defensa el desconocimiento que tenía con respecto al contratado de tal situación.

La única manera de hacer responsable de manera eficaz a quien contrate inhabilitados, sería la instrumentación de un boletín de inhabilitados por parte de la Secretaría de la Contraloría el cual sería enviado a todas las dependencias para que no existan excusas sobre el desconocimiento de esta situación.

Fracción XII:

"Cuando otorgue cualquier identificación en que se acredite como servidor público a cualquier persona que realmente no desempeña el empleo, cargo o comisión a que se haga referencia en dicha identificación".

Aquí vemos que el agente del delito actúa con toda intencionalidad, ya que se supone que se encontraba en conocimiento del acto típico y antijurídico.

Su intención es dar una investidura a quien no tiene la

capacidad de ostentarla y esto se presta a un sinnúmero de arbitrariedades como sucedió en el pasado inmediato, por ejemplo: personas que se identificaban como agentes de autoridad y aprovechándose de esta circunstancia cometían infinidad de ilícitos.

c) Coalición de Servidores Públicos.

El artículo 216 del Código Penal en vigor a la letra dice: "Cometen el delito de coalición de servidores públicos los que teniendo tal carácter se coaliguen para tomar medidas contrarias a una ley o reglamento, impedir su ejecución o para hacer dimisión de sus puestos con el fin de impedir o suspender la administración pública en cualquiera de sus ramas. No cometen este delito los trabajadores que se coaliguen en ejercicio de sus derechos constitucionales o que hagan uso del derecho de huelga".

La palabra coalición según el diccionario de la lengua española es: "Confederación, liga, unión.

El hecho material constitutivo del delito es la liga, confederación o unión de los servidores públicos".²²

El móvil de la acción delictuosa que debe ser

²² Diccionario de la Lengua Española. 17ª edición. Bosch. Madrid, 1989. p. 318

específicamente doloso puede ser:

- a) Tomar medidas contrarias a una ley o reglamento;
- b) Impedir su ejecución; y
- c) Hacer dimisión de sus puestos con el fin de suspender o impedir la administración pública en cualquiera de sus ramas.

Para la tipificación de este delito debe imperar la pluralidad de agentes activos del mismo, se consuma con la liga o coalición de éstos para lograr alguno de los propósitos que el Código Penal menciona o de todos sin que sea forzoso que se lleven a cabo, basta con el propósito sin que el delito se consume. Esta coalición es técnica y jurídicamente distinta al uso del derecho de huelga que concede el estatuto jurídico de los trabajadores al servicio de los poderes de la Unión.

En este delito el sujeto activo sólo podrá serlo quien ostente la calidad de servidor público, el sujeto pasivo será pues quien recibe la consecuencia de la acción delictiva o sea la sociedad.

- d) Uso Indevido de Atribuciones y Facultades.

Primeramente veremos como tipifica al Código Penal este delito.

Artículo 217. Comete el delito de uso indebido de atribuciones y facultades:

Fracción I. "El servidor público que indebidamente:

a) Otorgue concesiones de prestación de servicio o de explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Federación;

b) Otorgue permisos, licencia o autorizaciones de contenido económico;

c) Otorgue franquicias, exenciones, deducciones o subsidios sobre impuestos, derechos, productos, aprovechamientos o aportaciones y cuotas de seguridad social en general sobre los ingresos fiscales y sobreprecios y tarifas de los bienes y servicios producidos o prestados en la administración pública federal y del Distrito Federal;

d) Otorgue, realice o contrate obras públicas, deuda, adquisiciones, arrendamientos, enajenación de bienes o servicios o colocación de fondos y valores con recursos económicos públicos".

Fracción II. "Toda persona que solicite o promueva la realización, el otorgamiento o la contratación indebidas de las operaciones a que hacen referencia la fracción anterior

o sea parte en las mismas".

Fracción III. "El servidor público que teniendo a su cargo fondos públicos, les dé a sabiendas, una aplicación pública distinta de aquella a que estuvieren destinados o hiciera un pago ilegal".

En el momento de leer los preceptos anteriores, considere que éstos deberían haberse considerado en el delito de abuso de autoridad y al leer lo que al respecto dice el Dr. Raúl Carranca y Rivas, me llenó de satisfacción el hecho de que mi concepto respecto al artículo en cuestión no difiere del que el maestro con anterioridad, por supuesto había expresado, esto lo menciono con especial énfasis porque considero que las opiniones y conceptos del Dr. Carranca y Rivas en materia penal son dogma a seguir.

"En este delito vemos que el móvil de la acción delictuosa o elemento subjetivo es la intención de otorgar concesiones, permisos, licencias, franquicias, etc. en forma dolosa".²³

El agente activo del delito lo constituye el servidor público, porque es quien se compromete al ejecutar las acciones exigidas por el tipo legal.

²³ CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 10ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 217

Por lo que respecta a la fracción segunda, el agente activo viene a ser un particular u otro servidor público.

"Los elementos materiales del delito en consecuencia vienen a ser:

- a) Valerse del cargo el servidor público para otorgar las prestaciones indebidas;
- b) Dar una finalidad distinta a los fondos a sabiendas;
- c) Efectuar un pago indebido.

Existe culpabilidad puesto que se actúa a sabiendas de su conducta típica".²⁴

El bien jurídico tutelado en consecuencia es el buen despacho y el destino exacto de los fondos públicos.

e) Concusión.

El artículo 218 del Código Penal en vigor determina el delito de concusión de la siguiente manera:

"Comete el delito de concusión el servidor público que con el carácter de tal y a título de impuesto o contribución,

²⁴ Ibidem. p. 219

recargo, renta, rédito, salario o emolumento, exija por sí o por medio de otro, dinero, valores, servicios o cualquier otra que sepa no ser debida y en mayor cantidad que la señalada por la ley".

De esta manera queda en vigor a partir de su reforma de 1983 ya que anteriormente el ordenamiento penal únicamente consideraba como agentes activos de este delito "a los encargados de un servicio público" y hoy involucra a todos los servidores públicos. Considera también a los encargados de un servicio público descentralizado a diferencia de lo ordenado antes de dicha reforma.

El agente debe llevar a cabo la conducta delictuosa precisamente en el ejercicio de sus funciones ya que únicamente en ese momento tiene la categoría de servidor público y además porque solamente este ejercicio puede exigir la entrega de dinero, valores, etc. que sepa no es debida y en mayor cantidad que la señalada por la ley por concepto de impuesto, contribución, recargo, renta, rédito, salario o emolumento autorizados por la ley misma que no corresponde soportar a la víctima del delito.

Los elementos materiales del delito vienen a ser:

"1. Valerse del cargo que desempeña el responsable de la conducta delictuosa, de la posición de que está investido

para exigir alguna de las prestaciones señaladas;

2. Exigir la entrega de dichas prestaciones a título de impuesto, contribución o recargo, etc.;

3. Exigir estas prestaciones que no son debidas o en mayor cantidad de la señalada por la ley".²⁵

El elemento subjetivo del delito viene a ser la intención específicamente dolosa del sujeto activo, de exigir ya sea una prestación indebida o bien en una cantidad mayor que la autorizada por la ley.

No confundirnos con el delito de cohecho, ya que en este delito el agente del mismo "solicita o recibe" y en la concusión el concusionario "exige" la entrega de las prestaciones, abusa del cargo y engaña a su víctima a diferencia del cohecho cuyo responsable no engaña a su víctima sobre la legitimidad de la exacción.

Cambia la cantidad que pide o recibe por el compromiso de dejar de hacer algo justo o injusto propio de sus funciones.

²⁵ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 13ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 373

f) Intimidación.

El delito de intimidación es prácticamente nuevo, ya que fue en el Diario Oficial de la Federación de 5 de enero del año de 1983 cuando se dio a conocer a la ciudadanía las conductas que pueden tipificar este delito.

Primeramente transcribiremos el texto legal que a la letra dice:

Artículo 219: "Comete el delito de intimidación".

Fracción I. "El servidor público que por sí o por interpósito persona, utilizando la violencia física o moral, inhíba o intimide a cualquier persona para evitar que ésta o un tercero denuncie, formule querrela o aporte información relativa a la presunta comisión de una conducta sancionada por la legislación penal o por la ley de responsabilidades de los servidores públicos".

Fracción II. "El servidor público que con motivo de la querrela, denuncia o información a que hace referencia la fracción anterior realice una conducta ilícita u omita una lícita debida que lesione los intereses de las personas que las presenten o aporten, o de algún tercero con quien dichas personas guarden algún vínculo familiar, de negocios o afectivo.

"En este delito vemos que el agente activo del mismo puede ser un funcionario público cuando por sí o por interpósita persona incurra en la conducta prevista por el artículo en cuestión. El legislador no es lo suficientemente claro, ya que no determina la culpabilidad de esa "interpósita persona" que si bien es cierto que no puede ser sancionado con la pena que para este delito impone el Código Penal para los servidores públicos, si puede serlo con pena corporal o pecuniaria ya que no puede ser inhabilitado o destituido a menos de que se trate de otro servidor público, en este caso el Código debería prever una sanción igual que aquel por quien actuó".²⁶

Este delito debería haberse ubicado dentro de los presupuestos del de abuso de autoridad que previene el artículo 215 del ordenamiento penal en vigor, ya que si estudiamos una a una las fracciones que lo conforman, veremos que las conductas en él señaladas guardan una similitud con el de intimidación.

El móvil de la acción delictuosa o elemento subjetivo del delito viene a ser precisamente el impedir que se aporten pruebas relativas a la comisión de un delito y por lo tanto impedir que éste se tipifique.

²⁶ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 20ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 279

Literalmente el Código no dice que el delito cuyo perfeccionamiento se trata de impedir no tiene que ser cometido precisamente por el servidor público, sino únicamente se entiende que éste tenga algún interés en la no procesabilidad de la persona que lo cometió, aunque no podemos descartar la posibilidad que el mismo servidor público fuera el agente activo de ese otro delito que se investiga.

La fracción II nos habla de la comisión de una conducta ilícita o de la omisión de una lícita, antijurídicas las dos ya que existe una contraposición entre lo que la norma exige y el hecho del agente activo.

El elemento material del delito de intimidación es pues el valerse el servidor público de su puesto para intimidar a una persona. Así como también el utilizar su posición para realizar una conducta ilícita o para omitir una lícita y así impedir la configuración del tipo.

"Según el maestro Carranca el bien jurídico tutelado en el delito de intimidación es el derecho que todos tenemos a la tranquilidad, lo cual considero es acertado en virtud de que las conductas que señala el artículo 219 y que tipifican este delito interrumpe la tranquilidad física y moral a que

todos tenemos derecho".²⁷

g) **Ejercicio Abusivo de Funciones.**

El Código Penal establece: "Comete el delito de ejercicio abusivo de funciones": Artículo 220.

Fracción I. "El servidor público que en el ejercicio de su empleo, cargo o comisión, indebidamente otorgue por sí o por interpósita persona, contratos, concesiones, permisos, licencias, autorizaciones, franquicias, exenciones, efectúe compras o ventas o realice cualquier acto jurídico que produzca beneficios económicos al propio servidor público, a su cónyuge, descendientes o ascendientes, parientes por consanguinidad hasta el cuarto grado, a cualquier tercero con quien tenga vínculos afectivos, económicos o dependencia administrativa directa, socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen parte".

Fracción II. "El servidor público que valiéndose de la información que posea por razón de su empleo, cargo o comisión sea o no materia de sus funciones y que no sea del conocimiento público, haga por sí o por interpósita persona, inversiones, enajenaciones o adquisiciones o cualquier otro

²⁷ CARRANCA Y RIVAS, Raúl. op. cit. p. 293

acto que produzca algún beneficio económico indebido al servidor o a alguna de las personas mencionadas en la primera fracción".

Opino que el legislador nos confunde en la tipificación de este delito ya que es análoga al abuso de autoridad o bien al de uso indebido de atribuciones y facultades.

En el primer supuesto el agente activo del delito está abusando de la autoridad que detenta, para aprovecharse de ella en su beneficio.

En el segundo está haciendo uso indebido de sus atribuciones y facultades para beneficiar a un tercero que lógicamente a él también le traerá algún beneficio de carácter económico, social, familiar, etc.

Apegándonos a lo establecido por la ley diremos que al móvil de la acción delictuosa o elemento subjetivo del delito viene a ser el obtener beneficios económicos, para sí mismo, para su cónyuge o familiares en los grados ya mencionados, así como también para las personas morales de las que el funcionario o familiares formen parte y que por consecuencia a éstos mismos beneficia.

El agente activo del delito viene a ser el servidor público, el pasivo serán las terceras personas mencionadas en

la fracción primera.

Los elementos materiales del delito serán:

1. El aprovecharse el servidor público de su posición para otorgar los beneficios mencionados;
2. Valerse de la información que posea por razón de su empleo, para hacer enajenaciones, inversiones o adquisiciones.

El bien jurídico tutelado es un tanto difícil de especificar, pero podemos decir que es en sí la economía nacional ya que ambas fracciones prevén acciones que de darse afectarían a ésta.

El legislador no previó porque es difícil de prever que el servidor público valiéndose de la información que posea en el sentido negativo no invierta, no adquiera o enajene ya que nadie está obligado a cualquiera de estas conductas.

En el sentido contrario vemos cómo personas valiéndose de la información que poseían en el pasado, hicieron grandes inversiones, principalmente comprando dólares, porque sabían que tal día nuestra moneda se devaluaría. No dudo que hasta la fecha esta situación se siga dando.

b) Tráfico de Influencia.

Primeramente veremos como determina el Código Penal este delito.

Artículo 221: "Comete el delito de tráfico de influencia":

Fracción I. "El servidor público que por sí o por interpósita persona, promueva o gestione la tramitación o resolución ilícita de negocios públicos ajenos a las responsabilidades inherentes a su empleo, cargo o comisión";

Fracción II. "Cualquier persona que promueva la conducta ilícita del servidor público o se preste a la promoción o gestión a que hace referencia la fracción anterior"; y

Fracción III. "El servidor público que por sí o por interpósita persona, indebidamente solicite o promueva cualquier resolución o la realización de cualquier acto materia del empleo, cargo o comisión de otro servidor público, que produzca beneficios económicos para sí o para cualquiera de las personas a que hace referencia la primera fracción del artículo 220 de este Código.

Creo que el legislador en su afán de quedar bien aprobó

este nuevo delito, que proviene de una iniciativa presidencial al inicio de este régimen, los presupuestos de este delito se inventaron sobre las piernas puesto que no vienen a ser sino una mezcla de otros.

En la primera fracción estamos ante una acción que podría incluirse en el delito de uso indebido de atribuciones y facultades y esto no nos deja satisfechos porque también podría tratarse de un ejercicio abusivo de funciones o bien un abuso de autoridad.

En la fracción II podemos estar ante una conducta exigida para su tipificación por el delito de cohecho ya que quien promueva la conducta ilícita tiene por fuerza que ofrecer al servidor público la obtención de un beneficio de cualquier índole, ya que sin cuyo concurso el servidor público no se arriesgaría a actuar ilícitamente.

Respecto a la fracción tercera, hago reiteración de lo manifestado con respecto a la primera fracción ya que la conducta típica puede ubicarse en el delito de ejercicio indebido de servicio público en virtud de que la misma utiliza la palabra "indebidamente", también hay que considerar que en caso de que el otro servidor público a quien se le solicite la prestación responda en forma positiva, estaremos ante una conducta delictiva que bien podría ubicarse dentro de los presupuestos del delito de

"coalición de servidores públicos" porque ambos se están coaligando para hacer algo contrario a la ley.

1) Cohecho.

No únicamente se persigue constantemente este delito, sino que por parte de las autoridades de la administración pública existe la intención permanente de erradicarlo, procurando que haya una estabilidad en los empleos de los servidores públicos, también por medio de premios, estímulos y recompensas, ascensos escalafonarios, disfrute de más y mejores prestaciones las cuales no han sido suficientes por desgracia para su total desaparición, que ha habido un descenso en la incidencia de este delito conocido vulgarmente como "mordida" es cierto, pero considero que será imposible erradicarlo ya que es tan antiguo como la misma humanidad, independientemente de las condiciones económicas por las que atraviesa el país actualmente.

El delito de cohecho está descrito típicamente de la siguiente forma:

Artículo 222: "Cometen el delito de cohecho":

I. "El servidor público que por sí o por interpósito persona solicite o reciba indebidamente para sí o para otro, dinero o cualquier otra dádiva, o acepte una promesa para

hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones"; y

II. "El que de manera espontánea dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se mencionan en la fracción anterior, para que cualquier servidor público haga u omita un acto justo o injusto relacionado con sus funciones".

La tipificación del delito exige que el agente activo del mismo tenga la característica de ser servidor público desde el punto de vista pasivo conforme a la primera fracción del artículo 222 del Código Penal en vigor, ya que éste no puede ser activo en virtud de ser el beneficiario de la acción de dar dinero u otra dádiva por parte del agente activo.

Los elementos materiales consumativos del delito vienen a ser:

"1. Que el agente del delito por sí o por interpósita persona solicite o reciba dinero o cualquier otra dádiva o acepte una promesa;

2. Que como consecuencia de lo anterior se comprometa a hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con

sus funciones".²⁸

En este delito el elemento subjetivo es la intencionalidad. El cohechador recibirá siempre la misma pena que el cohechado menos la de suspensión del empleo e inhabilitación.

En la parte final del artículo 222 se previene que en ningún caso se devolverá a los responsables del delito de cohecho el dinero o dádivas entregadas, las mismas se aplicarán en beneficio del estado.

Considero que estamos ante una insuficiencia de la ley penal porque en la parte relacionada a las sanciones no específica que una de ellas será la entrega de la cosa objeto del delito, entonces me pregunto: ¿Cuál dinero o dádivas? ¿Qué pasa en caso de que el que recibió el dinero o dádivas ya haya utilizado en su beneficio el primero o enajenado la cosa o haberla consumido? ¿Qué hacer ante la desaparición del cuerpo del delito independientemente de la comprobación del mismo?

Considero que si el fin era beneficiar al estado con la recuperación de la cosa objeto del delito de cohecho el valor de la misma se hubiera anexo a la sanción pecuniaria. O

²⁸ DE LA VEGA, González, Francisco. op. cit. p. 297

bien lo mismo se hubiera hecho en caso de que el espíritu de la ley indique que ésta quería ser más severa con los agentes del delito.

j) Peculado.

La ley tutela de manera especial con severa pena que ordena se imponga la fe pública, la fidelidad de los encargados de los servicios públicos, centralizados o descentralizados, la confianza en ellos depositada por razón del cargo que desempeñan y de la que abusan, cuando violan la finalidad jurídica de la tenencia, con el acto consumativo de la acción. La distracción de la cosa recibida, por el encargado de dicho servicio en razón del cargo que se le asigna, al darle un destino distinto del que fue la finalidad de la entrega de la cosa en confianza.

Y debe procurarse el resarcimiento del daño, consecuencia del ya consumado delito de peculado, por lo que conjuntamente se protege el patrimonio del estado, a pesar de que el bien jurídico tutelado es la honestidad y fidelidad de quien guarda una posición especial en relación al sujeto pasivo del delito.

"Según Carrara la etimología de la palabra peculado proviene de *peculatus*, la cual a su vez proviene de *pecore*

(ovejas)".²⁹

Tomando en cuenta que el patrimonio del estado está protegido jurídica y socialmente por el hecho de su aplicación al funcionamiento de los servicios públicos, el Código Penal antes de su reforma del 5 de enero de 1983 en su artículo 220 decía: "Comete el delito de peculado toda persona encargada de un servicio público del estado o descentralizado aunque sea en comisión por tiempo limitado y que no tenga el carácter de funcionario, que para usos propios o ajenos, distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al estado, a un organismo descentralizado o a un particular si por razón de su cargo los hubiera recibido en administración, en depósito o por otra causa.

"El legislador de 1983 creo que consideró que estos preceptos no llenaban las aspiraciones de un México cambiante, de una sociedad inquieta por los últimos acontecimientos, razón por la cual el día 5 de enero de 1983 se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto que reformaba al anterior artículo 220 del Código Penal, referente al delito de peculado, quedando el mismo delito previsto en el artículo 223 del ordenamiento penal en vigor

²⁹ CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. 8ª edición. Fondo de Cultura Económica. México, 1995. p. 327

como sigue":³⁰

Artículo 223: "Comete el delito de peculado":

Fracción I. "Todo servidor público que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto, dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al estado, al organismo descentralizado o a un particular si por razón de su encargo los hubiera recibido en administración, en depósito o por otra causa".

Fracción II. "El servidor público que indebidamente utilice fondos públicos o que otorgue alguno de los actos a que se refiere el artículo de uso indebido de atribuciones o facultades, con el objeto de promover la imagen política o social de su persona, la de su superior jerárquico o la de un tercero o a fin de denigrar a cualquier persona".

Fracción III. "Cualquier persona que solicite o acepte realizar las promociones o denigraciones a que se refiere la fracción anterior a cambio de fondos públicos o del disfrute de los beneficios derivados de los actos a que se refiere el artículo de uso indebido de atribuciones o facultades".

Fracción IV. "Cualquier persona que sin tener el

³⁰ Ibidem. p. 329

carácter de servidor público federal y estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos a los de una aplicación distinta a la que se les destinó".

Por lo que se refiere a las fracciones I y II es presupuesto lógico que sólo puede distraerse de su objeto una cosa que se recibió previamente y cuya tenencia ostente el sujeto activo del delito. La falta previa de la entrega de la cosa, hace imposible el acto consumativo de la acción delictuosa, típicamente descrita en la ley, la distracción de la cosa de su objeto. Si por medio de un contrato o un acto el agente hubiese recibido la cosa en dominio no habría posibilidad de que se consumara el delito. La acción consumativa del delito consiste pues en distraer la cosa de su objeto con transmisión de la misma tenencia y no del dominio. La violación de la finalidad de la cosa trae aparejada la infidelidad y la deshonestidad del servidor público.

Con relación a las fracciones tercera y cuarta, considero estamos ante una coparticipación delictuosa.

Antes de su última reforma el código Penal señalaba únicamente como agentes capaces de cometer este delito a los servidores públicos, pero el legislador considerando que éste

casi nunca actúa solo, ya que en la comisión puede involucrarse algún otro servidor público que no se considere encargado de un servicio público o bien un particular prefirió involucrar en este delito a todos los participantes al decir "todo servidor público" entendiéndose por esto pertenecientes a cualquier categoría y termina diciendo "a cualquier persona" aunque no tenga calidad de servidor público, tomando en cuenta que el afectado siempre será el mismo: el Estado.

k) Enriquecimiento Ilícito.

"Artículo 224. Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos".

"Gramaticalmente, enriquecimiento significa incrementar el caudal de una persona, es decir, que sus bienes sean abundantes; ilícito es lo contrario a derecho, lo que no está permitido por la ley, lo no lícito. Por lo tanto, en este sentido, enriquecimiento ilícito significa hacerse de un abundante caudal una persona, en una forma no permitida por

la ley".³¹

Es injusto que una persona física o moral, pueda enriquecerse en exceso, cual que sea la forma, si debe serlo a expensas de las mayorías necesitadas. La libre empresa con su secuela de beneficios ilimitados es preciso armonice con la finalidad de equilibrio patrimonial, par eliminar el desajuste económico y el disfrute del bienestar por unos cuantos en desmedro de los más, para establecer las bases de un mundo mejor.

Díaz de León lo define como: "Delito en el cual incurre quien, siendo servidor público, no justifique la legitimidad del incremento de su patrimonio o de aquellos bienes respecto de los cuales actúe en forma de propietario".³²

El delito de enriquecimiento ilícito, es el último de los que encontramos en el catálogo de las figuras delictivas cometidas por servidores públicos. A diferencia de nuestras críticas tan rigurosas en otros ilícitos de esta naturaleza, en el caso del enriquecimiento ilícito consideramos que la definición que nos proporciona el Artículo 224 del Código Penal, es sumamente acertada cuando textualmente establece:

³¹ Diccionario de la Lengua Española. op. cit. p. 470

³² Cit. por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. T. II. 2ª edición. Porrúa. México, 1996. p. 548

"Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos".

Lo antes expuesto, será objeto de mayores comentarios en el capítulo V de esta tesis por ser un punto medular del trabajo recepcional que sustento.

CAPITULO IV

EL PATRIMONIO PÚBLICO

El patrimonio público, podemos entenderlo como la suma de bienes y riquezas que pertenecen al Estado de Federación es decir es el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a su titular. A efecto de tener una mejor comprensión del tema antes expuesto, considero oportuno puntualizar lo siguiente:

a) Concepto de Patrimonio del Estado.

Miguel Acosta Romero, dice: "Patrimonio del Estado. Es el conjunto de elementos materiales tanto del dominio público como del privado, bienes y derechos e ingresos, cuya titularidad es el propio estado, ya sea en forma directa o, indirecta (a través de organismos descentralizados o sociedades mercantiles del Estado), y que le sirven para el cumplimiento de su actividad y cometidos".³³

Retomando la interpretación que hace Miguel Acosta Romero, del concepto de patrimonio del Estado, como se observa, es muy amplio y complejo, porque en él está

³³ ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. 10ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 547

implícito el patrimonio público federal y el privado del mismo; el primero lo integran los rubros siguientes: el territorio nacional, el respectivo subsuelo, el mar patrimonial y los recursos que hay en él, el espacio sobre el territorio y el Mar que le corresponde; edificios y mobiliario propiedad de la Federación, empresas descentralizadas y paraestatales; ferrocarriles, carreteras, etc. El segundo lo constituyen los conceptos siguientes; tierras y aguas susceptibles de enajenación a los particulares, bienes muebles e inmuebles que no sean de uso común, los bienes que la Federación adquiera en el extranjero, etc.

California Sur, Guanajuato, Hidalgo y Quintana Roo, en 1986, ya habían legislado en el ámbito de su patrimonio, señalando en su propia Constitución Estatal, de una forma similar a lo previsto en la Constitución Estatal, de una forma similar a lo previsto en la Constitución General, la delimitación del patrimonio respectivo. De tal manera que el patrimonio público Estatal, está integrado por bienes de dominio público y privado del Estado; el primero lo constituyen los bienes de uso común, como son los muebles e inmuebles que el Estado destina para el servicio público; el segundo rubro lo integran los muebles, inmuebles de propiedad privada del Estado, más los que en el futuro se incorporen por cualquier vía legal.

Respecto a la Hacienda pública, está constituida por los ingresos que determine la ley de Hacienda respectiva y demás normas aplicables, ingresos que adquiera por concepto de participaciones, impuestos, derechos o aprovechamientos, etc.

Los 27 Estados restantes que no se citan, no han legislado sobre su patrimonio; por consiguiente no se especifica cuáles son los bienes de patrimonio público y privado respectivo. Tampoco el Departamento del Distrito Federal, precisa cuál es su patrimonio público de uso común, ni cual es su patrimonio privado.

Los municipios que integran los Estados de Baja California Sur, Guanajuato, Hidalgo y Quintana Roo, tienen bien especificados su patrimonio y su Hacienda Pública Municipal. El patrimonio Municipal lo integran los bienes de dominio público y bienes de dominio privado; los primeros lo constituyen todos los bienes muebles e inmuebles de uso común; los segundos están integrados por aquellos que son propiedad privada exclusiva para uso Municipal, así como los que ingresen o se incorporen por cualquier forma legal. La Hacienda Municipal, se compondrá de los ingresos y demás recursos del Municipio.

Los Municipios que integran los 27 Estados de la

Federación restantes, no se especifica cuáles son los bienes patrimoniales públicos de uso común ni los bienes privados, tampoco los bienes privados Municipales; en igual circunstancia están las Delegaciones Políticas que forman el Departamento del Distrito Federal, no especifican cuáles son los bienes patrimoniales públicos de uso común, ni los bienes patrimoniales privados de cada una.

Asimismo, la incorporación y desincorporación de bienes de uso común o dominio privado de la Federación, queda sujeta a lo estipulado en el artículo 27, párrafo primero y segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Bienes Nacionales. Respecto a la incorporación y designación de bienes de uso común y privado de las entidades federativas y Municipales, se regirán por lo previsto en la fracción VI del artículo 27 de la Constitución invocada y de lo que prevea la Constitución estatal respectiva, así como por las leyes que de ella emanen.

Como se ha señalado, los bienes públicos y privados federales que integran el patrimonio nacional, estatal y municipal, sólo sus respectivos gobiernos están facultados para transmitir el dominio de una porción del patrimonio público que les pertenezca, a particulares, en especial de nacionalidad mexicana, con el objeto de crear la propiedad privada que es derecho inmanente del ciudadano mexicano.

De igual manera, el gobierno federal, las entidades federativas y los municipios, son las únicas autoridades facultadas para incorporar bienes al patrimonio privado o público, cuando el interés social así lo requiera; o a la inversa, cuando algún bien de su patrimonio deja de ser de utilidad en este rubro, a ellas corresponde llevar a cabo la desincorporación, para que los bienes pasen a formar aparte del patrimonio privado; de tal manera que el gobierno federal, las entidades federativas y los municipios, en todo momento desempeñan la función de reguladores en sus respectivos patrimonios.

A esto debemos agregar, que cualquier modalidad que experimenten los bienes aludidos en su régimen, deberá hacerse con la debida observancia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la particular de cada Estado y con aplicación de las Leyes que de ellas emanen. En cuanto al patrimonio municipal, para incorporar o desincorporar bienes inmuebles de éste, deben sujetarse a los acuerdos del Ayuntamiento o con aprobación de la Legislatura Local de cada Estado.

b) Elementos del Patrimonio del Estado.

Miguel Acosta Romero, considera que el patrimonio del Estado lo integran los elementos siguientes; "1) El

territorio y todas las partes integrantes del mismo; 2) Todos los bienes cuya titularidad directa o indirecta sea del Estado; 3) Los bienes del dominio privado del Estado; 4) Los ingresos del Estado por vías de Derecho Público y de Derecho Privado; y 5) El conjunto de derechos de los que el Estado es titular".³⁴

En los incisos anteriores, el profesor Miguel Acosta Romero, engloba todos los elementos tangibles e intangibles que integran el patrimonio del Estado. Con el fin de obtener un conocimiento objetivo del concepto, considero imprescindible citar los diversos elementos que señala el artículo 27, párrafos cuarto, quinto y octavo; el artículo 28, párrafo primero; el artículo 42, fracción IV, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como el "artículo 1º fracción I y artículo 2º de la Ley General de Bienes Nacionales". En ellos se señalan todos los recursos que pertenecen al dominio público de la federación, que son; los recursos naturales de la plataforma continental y el respectivo subsuelo, la zona económica exclusiva se extenderá a doscientas millas náuticas, medidas a partir de la línea de base desde la cual se mide el mar territorial; zócalos submarinos de las islas; callos arrecifes; todos los minerales de utilizada social; yacimientos de minerales; petróleo; recursos petroquímicos;

³⁴ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. op. cit. p. 169

el espacio situado sobre el territorio nacional; aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el derecho internacional; las aguas marinas interiores; lagos; ríos; riberas cuando éstas sirvan de límites en las fronteras; aguas del subsuelo; flora; fauna; los terrenos ganados natural o artificialmente al mar; ríos corrientes; lagunas o esteros; terrenos baldíos; puentes; canales; bordos y zanjas; las plazas; paseos y parques públicos federales; vías férreas; aeropuertos; caminos; carreteras; presas; diques y sus vasos; muelles; escolleras; malecones y obras de los puertos; cuando sean de uso público; los templos destinados al culto público; los obispados; casas curales; seminarios; asilos o colegios de asociaciones religiosas; conventos; monumentos históricos; artísticos y arqueológicos; piezas etnológicas; paleontológicas; muebles e inmuebles destinados a la federación; empresas descentralizadas y paraestatales; instituciones públicas propiedad de la federación; barcos que resguarden las costas y en alta mar; aviones de la fuerza aérea y los demás que sean propiedad de la federación. Así como otros bienes inmuebles que la ley considere inalienables e imprescriptibles.

También son bienes públicos propiedad de la Federación; los documentos y expedientes insustituibles; manuscritos; incunables; ediciones; libros; documentos; publicaciones periódicas; mapas; planos; folletos; grabados importantes o

raros; colecciones científicas o técnicas; armas; colecciones; numismáticas; filatélicas; fonograbaciones; películas; archivos; fotografías; cintas magnetofónicas; piezas artísticas o históricas de museos; pinturas; murales; esculturas; etc.

Los bienes de dominio privado de la Federación, se integran entre otros como los siguientes: las tierras y aguas que sean susceptibles de enajenación; los bienes nacionalizados que no se hubieren construido o destinado a la administración; propaganda o enseñanza de un culto religioso; bienes ubicados dentro del Distrito Federal considerados por la Legislación común como vacantes; los que hayan formado parte de entidades de la administración pública paraestatal; que se extingan; en la proporción que corresponda a la Federación; bienes muebles al servicio de las dependencias de los poderes de la Unión; inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la Federación; bienes muebles e inmuebles que la Federación adquiera en el extranjero; bienes inmuebles que adquiera la Federación que ingresen por vías de derecho público y tengan por objeto la constitución de reservas territoriales; el desarrollo urbano y habitacional o la regularización de la tenencia de la tierra; aquellos que formen parte de su patrimonio y que por su naturaleza sean susceptibles para ser destinados a la solución de los problemas de habitación popular; previa declaración expresa que en cada caso haga la

Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología.

La universidad de elementos patrimoniales que cita la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley General de Bienes Nacionales, son los que dan forma y sustento al Estado Federal, aunque la citada Ley divide en patrimonio nacional en bienes públicos y privados de la Federación, en ambos conceptos, el Estado es el único titular originariamente de todos los recursos que se encuentran dentro de los límites que comprende el perímetro del territorio nacional y del mar patrimonial. La división que se hace del contexto de los bienes nacionales, es para encuadrar el uso y finalidad de cada uno, en el caso de los bienes públicos, se caracterizan por ser de uso común, inalienables e imprescriptibles y los bienes privados son los que el Estado puede transferir a los particulares, dando origen a la propiedad privada.

Concierne a la nación, el derecho soberano de explotar, conservar y administrar todos sus bienes, transferir algún, algunos o parte de un elemento de su patrimonio a los particulares, previos decreto del Ejecutivo Federal con aprobación del Congreso de la Unión, para llevar a cabo la desincorporación, para que dicho bien sea adquirido mediante título que la propia nación le otorgue a los particulares. Cualquiera de las modalidades que se pretenda hacer del patrimonio nacional, el Estado Federal como titular del

mismo, tiene el derecho supremo de otorgar la autorización correspondiente y vigilar minuciosamente cualquier cambio que se haga del mismo, obviamente con el debido apego Constitucional.

El artículo 27 fracción VI, de la Constitución General, declara que los Estados y el Distrito Federal, lo mismo que los municipios de toda la República, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos.

"De conformidad a lo anterior, sólo cuatro Estados de los que constituyen la República Mexicana, han legislado en torno a su patrimonio y hacienda pública respectiva, que son: Baja California Sur, Guanajuato, Hidalgo y Quintana Roo; en la Constitución del último Estado, se establece en que términos el patrimonio y la hacienda pública del Estado se constituirá: "de bienes del dominio público, los de uso común, los inmuebles destinados por el gobierno del Estado a un servicio público, u los muebles que normalmente son insustituibles, tales como los expedientes de las oficinas, archivos, libros raros, piezas históricas o arqueológicas, obras de arte y demás que no sean del dominio de la Federación o de los municipios. Estos bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables y no están sujetos mientras no varíe su situación jurídica, a acción

reivindicatoria de posesión definitiva o interina".³⁵

Los bienes de dominio privado del Estado son los que pertenecen en propiedad y los que en el futuro ingresen a su patrimonio, por cualquier forma de adquisición en propiedad.

La hacienda pública del Estado se constituye por: los ingresos determinados en su ley de ingresos, y demás normas aplicables, los ingresos adquiridos por concepto de subsidios, participaciones, legajos, donaciones o cualquiera otras causas.

Los otros tres Estados que han legislado al respecto, se encuentra previsto su patrimonio y hacienda pública del Estado, en similares condiciones al Estado en comentario, a excepción de los 27 Estados restantes y el Departamento del Distrito Federal, las respectivas Legislaturas Locales y el Congreso de la Unión, no han legislado al respecto, para precisar cual es su patrimonio y hacienda pública que le corresponde a cada entidad federativa y al Departamento del Distrito Federal. Lo cual imposibilita obtener un conocimiento delimitado del patrimonio que posee cada Estado, así como el Departamento del Distrito Federal.

En otro orden de ideas jurídicas, los Estados Libres y

³⁵ FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. 10ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 191

Soberanos, en uso de las facultades que la Constitución estatal respectiva les confiere a los Gobernadores, ellos son los únicos titulares y encargados de conservar, explotar y administrar todos los bienes patrimoniales, transferir parte de los mismos a particulares cuando aquellos dejen de ser de utilidad pública, previo decreto de desincorporación emitido por el Ejecutivo Estatal.

Cualquier modalidad que se haga al patrimonio público estatal, debe de ser autorizado por el Ejecutivo Local, previa autorización de la legislatura de que se trate.

Considero que el H. Congreso de la Unión, debe de ser muy respetuoso de la soberanía que la Constitución General otorga a cada Estado; sin embargo, en nada quebrantaría a ésta, si el Poder Legislativo Federal hiciera una cordial invitación a cada Congreso Local, en el sentido de no tener ningún inconveniente ese Órgano Colegiado, tenga a bien legislar sobre su patrimonio público, privado y Hacendario, en la primera oportunidad que tuviesen.

Los municipios que integran los Estados de Baja California Sur, Guanajuato, Hidalgo y Quintana Roo, en especial los Municipios del último Estado, la Legislatura respectiva y legisló respecto a su patrimonio y hacienda pública Municipal, preceptos que han quedado inscritos en esa Constitución. En ella se delimitan los bienes que

integran el patrimonio Municipal, clasificándolos en bienes de dominio público y dominio privado; los primeros son de uso común, y están integrados por inmuebles destinados a un servicio y los muebles normalmente insustituibles, como son los expedientes de las oficinas archivos, libros raros, piezas históricas o arqueológicas, obras de arte y otros análogos que no sean de dominio de la Federación o del Estado; los segundos son los que pertenecen en propiedad y los que en lo futuro ingresen a su patrimonio.

Al igual que el patrimonio público Federal y el estatal, el patrimonio público Municipal es inalienable, imprescriptible y no está sujeto mientras no varíe su situación jurídica, a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o interina. Respecto a los bienes de dominio privado, estos podrán ser enajenados mediante acuerdo del ayuntamiento o con aprobación de la Legislatura Local.

En el ámbito de la hacienda pública de los Municipios, ésta se formará con los rendimientos de los bienes que le pertenezcan, las contribuciones y percepciones que establezca su Ley de ingresos, los ingresos derivados de la presentación de los servicios públicos a su cargo, las participaciones Federales, subsidios, legados, donaciones o por cualquier otra causa.

Los Municipios que conforman las tres entidades

federativas antes mencionadas, las Legislaturas Locales respectivas, ya legislaron en el marco de su patrimonio y hacienda pública Municipal, estableciendo las normas jurídicas que deben regir a éste, mismas que se han inscrito en sus propias Constituciones; estas normas tienen mucha similitud con los preceptos jurídicos establecidos por el Poder Legislativo del Estado de Quintana Roo, en el tema de referencia.

La soberanía que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al Municipio, está limitada si se le equipara a la soberanía que posee en Estado o la República Mexicana, ya que las autoridades que integran el Ayuntamiento sólo tienen facultades para administrar libremente su hacienda Municipal; sin embargo están imposibilitadas para desincorporar bienes Municipales que sean de patrimonio público; ello concierne al Congreso Local.

A las autoridades Municipales sólo les asiste el derecho, previo acuerdo del Ayuntamiento, de desincorporar la propiedad privada Municipal, ordenamiento que también el Congreso Local puede aprobar.

Cualquier alteración que se haga al patrimonio Municipal se hará siempre con estricta observancia de la ley.

Ya se afirmó que son muchos los Estados, que se han abstenido de legislar en esta materia, para determinar el patrimonio público y privado así como el Departamento del Distrito Federal.

Esta inactividad de los poderes legislativos Federal y Locales, considero que es incongruente con la dinámica de otras rajas jurídicas y con la constante evolución de la sociedad contemporánea de nuestros días.

Es inconcebible esta penosa y triste realidad que vivimos en un estado de derecho, al ver petrificado todo el pensamiento filosófico y la acción reivindicatoria de nuestros ancestros revolucionarios. Lo anterior se debe en mi opinión, a que los Congresos Federal y Locales, no están cumpliendo debidamente con la misión que el pueblo les ha conferido.

c) Características de los Bienes del Dominio Público de la Federación.

Andrés Serra Rojas, al tratar el tema de los bienes de patrimonio del Estado, dice: "Los bienes de dominio público de la Federación tienen las siguientes características, consagradas en la doctrina administrativa y en la legislación, mientras no varíen su situación jurídica. I.

La indisponibilidad: a) La inalienabilidad. Son bienes fuera del Comercio; b) La imprescriptibilidad; c) La inembargabilidad. II. La protección penal contra la usurpación. III. La inaplicabilidad de las dependencias del dominio público de las cargas de vecindad prevista para las propiedades privadas. Prohibición de servidumbres. IV. La fijación legal y unilateral por la administración de los límites del dominio público. V. No crean derechos reales en los particulares. VI. Están sujetos exclusivamente a la jurisdicción de los poderes públicos".³⁶

Haciendo alusión al concepto de Andrés Serra Rojas, en torno a los bienes que son propiedad pública de la Federación, estos se caracterizan por se de uso comunitario, no están disponibles a la compra-venta y por estar bajo la tutela y administración del Estado.

A esto obedece que la Constitución General en el artículo 27, párrafo sexto, establezca la normatividad sobre su patrimonio, como bienes inalienables e imprescriptibles, exentos a la compra-venta a particulares, el resguardo que se hace a este rubro, permite sólo al Estado disponer de ellos para cubrir las necesidades de la colectividad.

El estado como titular, tiene la obligación de

³⁶ SERRA ROJAS, Andrés. op. cit. p. 169

conservar, proteger, explotar, incorporar y desincorporar patrimonio nacional en su territorio. Además, como titular y protector de los bienes públicos, está facultado en cualquier instancia, de disponer de ellos para llevar a cabo obras de beneficio social o de otra naturaleza, siempre y cuando redunden en bien de la comunidad, de una forma directa o indirecta.

De los bienes muebles, inmuebles y servicios que el Estado es único propietario, él mismo los debe utilizar o explotar; en algunos casos debe realizar ambas actividades. Cuando algún recurso de su patrimonio no lo considere satisfactor de interés social, tiene plena facultad de otorgar la concesión a los particulares en su totalidad, o trabajar asociados como es el caso de las empresas paraestatales.

Sin embargo, aunque el gobierno otorga concesiones de algún patrimonio a los particulares, éstos por ninguna razón se adjudicarán o crearán derecho en él, toda vez que son bienes inenajenables, exentos de cualquier acción posesoria definitiva o parcial.

Tampoco el transcurso del tiempo prolongado, les otorga a los individuos derechos de algún bien que tenga en posesión, concesión o explotación, pues todo patrimonio público del Estado, es imprescriptible e inembargable, es

decir no puede usucapirse; estas restricciones impiden la compra-venta del patrimonio del Estado a la iniciativa privada. No obstante, cuando el Gobierno considera que algún bien o servicio de su propiedad no desempeña una función estratégica en el contexto social o que ha cumplido un determinado fin, lo desincorpora de su patrimonio, previo decreto presidencial, con aprobación del Congreso para enajenarlo al mejor postor, dando cabida a través de estos mecanismos, el ensanchamiento del patrimonio privado.

Como se hace referencia con anterioridad, los Estados de Baja California Sur, Hidalgo y Quintana Roo, los Congresos Locales respectivos ya legislaron en el ámbito del patrimonio de dominio público y privado correspondiente y de los Municipios que conforman esas entidades federativas. En consecuencia, el patrimonio público ha quedado protegido Constitucionalmente como un bien inalienable, imprescriptible inembargable y no está sujeto mientras no varíe su situación jurídica, a acción reivindicatoria, de posesión definitiva o interina.

Estas Constituciones, facultan al Estado y al Municipio como reguladores de sus patrimonios, lo cual les da el derecho de disponer de sus bienes cuando las necesidades sociales así lo requieran. Con el derecho que les asiste a los gobiernos Estatal y Municipal sobre sus patrimonios, son los encargados de administrarlos, explotarlos, protegerlos,

incorporar y desincorporar parte de los mismos.

Cuando algún bien de su patrimonio no lo considere prioritario del interés social, tiene plena facultad de otorgar concesión a los particulares o asociarse con ellos.

Pero por ninguna circunstancia jurídica, la concesión que se otorgue a particulares creará derechos para adjudicarse los bienes del Estado, por las restricciones a que están sujetos. A menos que el bien o servicio no desempeñe una función estratégica en el contexto social, o que éste haya cumplido con un determinado fin, en esa medida procederá a desincorporarlo, previo decreto del ejecutivo estatal, con la aprobación del Congreso respectivo para enajenarlo a los particulares.

Por lo que concierne al Estado de Guanajuato, el Congreso Local como se dijo con antelación, ya legisló; sin embargo, no precisa el encuadramiento jurídico a que está sujeto su patrimonio de dominio público y privado.

Los Estados que no se citan, es porque los Congresos Locales respectivos aún no han legislado al respecto; tampoco lo han hecho el Congreso de la Unión, por tal motivo el Departamento del Distrito Federal, está en la misma situación que la mayoría de los Estados de la República.

Lamentablemente, el gobierno en sus tres niveles constitucionales; Federal, Estatal y Municipal, Contraviene los preceptos constitucionales, toda vez que el patrimonio que tiene bajo su protección y preservación lo utilizan para satisfacer intereses de carácter personal o elitista, como es la expropiación de parcelas ejidales, para la edificación de residencias de funcionarios del gobierno en turno o para venderlo a compañías constructoras de fraccionamientos. De igual manera se desvirtúa el destino de otros recursos de patrimonio público, como son: mobiliario, presupuesto, servicios, etc., para fines políticos personales, como es el caso de las campañas políticas de los candidatos a ocupar un puesto de elección popular ya sea Federal, Estatal o Municipal.

Considero que la práctica de estas conductas inmorales va aniquilando los principios ideológicos y políticos consagrados en nuestra Constitución por los próceres de 1917, que con tan abnegado esfuerzo lograron sintetizar los elementos jurídicos fundamentales que nos dan paz, libertad, soberanía y un patrimonio para varias generaciones, fruto de todo un movimiento ideológico y armado que libraron nuestros ancestros. Debido a la frecuencia de la praxis inmoral por gobernantes y demás servidores públicos, pienso que la razón jurídica debe estar por encima de todo interés sectario que mengüe el patrimonio del Estado. Este fin tutelar es, entre

otros prohibido por la reciente Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

CAPÍTULO V**EL ESTUDIO DEL ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO PENAL PARA
EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA
TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, QUE
TIPIFICA EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO.**

El código Penal para el Distrito Federal en su artículo 224, preceptuó lo siguiente.

"Artículo 224. Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiriera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma ley, a sabiendas de esa circunstancia.

Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se

le impondrán las siguientes sanciones:

Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta y trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito o destitución e inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Del texto del artículo anterior en los incisos siguientes, puntualizaré, todo lo relacionado con éste delito para así poder hacer una propuesta concreta para su

modificación.

A) El Delito de Enriquecimiento Ilícito.

Como lo dije en su momento, el enriquecimiento significa incrementar el caudal de una persona, es decir, que sus bienes sean abundantes; ilícito es lo contrario a derecho, lo que no está permitido por la ley, lo no lícito. por lo tanto, en este sentido, enriquecimiento ilícito significa hacerse de un abundante caudal una persona, en una forma no permitida por la ley.

Esta definición legal se ve complementada de manera afortunada, con lo que señala el segundo párrafo del Artículo 224, mismo que nos precisa: "incurre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figura conc suyos bienes que el servidor público adquiriera o haya adquirido en contravención de los dispuesto en la misma ley a sabiendas de esta circunstancia".

B) Concepto de Enriquecimiento Inexplicable.

Este ilícito consiste en el aumento del patrimonio del funcionario público ilegítimamente, sin que pueda acreditar la legal procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad de los

Servidores Públicos.

"El tipo responde a la necesidad de combatir la corrupción en los servidores públicos, quienes con frecuencia abusan del poder para enriquecerse ilegalmente; se trata de una medida penal insuficiente, primero por la dificultad de probar los contenidos del delito y , segundo, porque el servidor público cuenta siempre con formas adecuadas para que de ninguna manera aparezcan como de su propiedad bienes que excedan en la cantidad legalmente tolerada o permitida, sin riesgo de ser inculcados de este ilícito penal, como ocurre, por ejemplo, en aquellos casos donde los agentes se valen de prestanombres, lavado de dinero, etc."

La sanción mayor que se impone por la comisión de este delito, es la del decomiso de los bienes sobre los que no se logre acreditar un origen legal, decomiso que evidentemente es un beneficio del Estado.

Respecto a la prisión que se impone a los responsables, así como la multa respectiva y la inhabilitación del cargo, va en función directa del monto del Enriquecimiento ilícito. Cuando es de cinco mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, o menos, la sanción es de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta y trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, e

inhabilitación para ocupar cargos públicos de tres meses a dos años. Cuando el monto del enriquecimiento ilícito es superior a cinco mil veces el salario mínimo diario en el Distrito Federal, la prisión es de dos a catorce años, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, e inhabilitación de dos a catorce años; en ambos casos también se impone la destitución del cargo.

c) Los Sujetos del Delito, el Bien Jurídico Protegido y los Presupuestos del Delito.

La lógica jurídica establece como norma insustituible para que se configure un delito o tentativa, lá existencia de dos agentes, donde uno interviene como sujeto activo y otro como sujeto pasivo; la ausencia de uno de ellos, es razón inobjetable que impide la consumación de un delito. Trataré de explicar lo antes dicho con mayor claridad, citando a continuación los conceptos del profesor Celestino Forte Petit Candaudap, sobre los sujetos activo y pasivo que configuran un delito. Sobre el primero dice: "El sujeto activo requerido por el tipo, es un elemento de éste, pues no se concibe un delito sin aquél debiéndose entender por sujeto activo, el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice". Sobre el segundo, señala: En todo delito debe existir un sujeto pasivo, sin olvidar que no se da un delito sobre sí mismo; porque no es

admisible un desdoblamiento de la personalidad humana de modo que ésta pueda considerarse, a un mismo tiempo, desde cierto punto de vista, como objeto activo y desde otro, como sujeto pasivo del delito".³⁷

Abundando un poco en los conceptos anteriores, se concluye que sólo el ser humano es capaz de cometer un ilícito. Asimismo, se advierte que un delito sólo será tipificado cuando haya la participación de dos sujetos, uno activo y otro pasivo.

El sujeto activo participa en todo delito como autor, coautor o cómplice, en la comisión, tentativa o en la omisión que lo constituya; la conducta delictiva de ésta recae en el sujeto pasivo, o sea que éste es siempre el ofendido en su persona o en sus bienes.

La ausencia de uno de ellos, hace inconcebible la configuración de un delito. Además se advierte que sólo las personas físicas pueden ser sujetos de delito y por tanto delinquentes, ya que toda persona moral o abstracta, siempre actúa por miembros o componentes; en consecuencia la responsabilidad penal es personal. En cambio el ofendido o la víctima de un delito, puede ser persona física o moral.

³⁷ PORTE PETIT, Celestino. op cit. p. 256

A pesar de esta afirmación que es casi unánimemente aceptada por los penalistas; el "Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en el artículo 11", sienta el principio de la responsabilidad penal de las personas llamadas morales.

La clasificación de los delitos que proporciona la doctrina jurídica, comprendo que tiene un profundo interés de aproximarnos al marco preciso de un delito específico. En tal virtud, cuando la acción u omisión ilícita de alguna persona va encaminada específicamente a cometer un hecho punible, el tipo define estos delitos, en función a su naturaleza establece las agravantes o atenuantes, es decir, cuando las lleva a cabo determinada espera de autores.

Para concretizar mejor la idea del inciso que nos ocupa, a continuación cito un concepto de un jurista español, que a la letra dice:

"La norma que no puede identificarse con la ley, según hemos de ver más tarde, es uno de los polos del eje del Derecho. El otro es el bien jurídico. Cuando los intereses fueron protegidos por el Derecho, se elevaron a bienes jurídicos. Estos son de inapreciable importancia para indicar el fin de un determinado precepto y de todo el

ordenamiento jurídico; el bien jurídico ha de ser tenido en cuenta en la interpretación teleológica".³⁸

Es característica inherente de los individuos, que a través de la convivencia cotidiana en grupos sociales, creen hábitos naturales consuetudinarios espontáneos; la constante repetición de actos que llevan a cabo las personas, al través del tiempo la hacen costumbre.

En efecto, la costumbre es producto de la voluntad de los individuos, nacida de una serie de actos semejantes y sucesivamente respetados, propicios para formar una regla común que sirva de norma para hechos ulteriores de naturaleza semejante. En tal sentido, las costumbres al irse desarrollando en forma general o local, van creando una continuidad en la vida comunitaria y por ende en el Derecho; aquellas se respetan de común acuerdo moral por determinada comunidad, es decir, si satisface necesidades generales; cuando esto se cumple, la norma se eleva a rango de norma social.

Por su naturaleza, las normas como categoría general, sea esta religiosa, moral, social, jurídica, etc., considero que han contribuido a la formación y evolución del hombre en todo el radio de acción en que éste se desenvuelva. Por lo

³⁸ cit. por VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 8ª edición. Porrúa. México, 1995. p. 352

que concierne a las normas jurídicas, que es el tema que nos ocupa, tienen un carácter obligatorio social y público, aunque pueden estar desprovistas de alguna sanción, cuando tienen carácter formal; porque la norma jurídica, es una regla que es producto de la convicción de una comunidad. De donde se deduce que la conducta humana, está trazada por ciertas normas que la misma vida social impone.

En síntesis, podemos afirmar que la costumbre y la norma son categorías de mucha importancia; yo me atrevería a afirmar, que son fuente esencial que dan origen y forma a las leyes de la ciencia del Derecho.

Quiero enfatizar, que desde el punto de vista doctrinario, la norma como categoría general no es coercitiva, carácter que le hace vulnerable por la conducta de la sociedad, lo que en ocasiones trae consigo desequilibrios en la estabilidad de convivencia de ésta. Para conservar y preservar el orden jurídico comunitario, el Estado eleva la norma o rango de ley, imprimiéndole el carácter coercitivo e intimidatorio, para la sociedad de una comunidad, Estado, país, etc.. En consecuencia, por su investidura, el Estado sustentado en las leyes, es el rector y protector de los bienes individuales y públicos, así como conservador del orden jurídico a través de sus instituciones, en todo su territorio.

En el esquema que transcribo continuación del profesor Luis Jiménez de Asúa, están clasificados todos los presupuestos del delito.

D) Elementos del Delito.

Como lo dije anteriormente en seguida transcribo todos los elementos constitutivos de delito, en su aspecto positivo y negativo que a la letra dice:

"ASPECTO POSITIVO

- a) Actividad
- b) Tipicidad
- c) Antijuridicidad
- d) Imputabilidad
- e) Culpabilidad
- f) Condicionalidad
Objetiva
- g) Punibilidad

ASPECTO NEGATIVO

- a) Falta de Acción
- b) Ausencia de Tipo
- c) Causas de Justificación
- d) Causas de
Inimputabilidad
- e) Causas de
Inculpabilidad
- f) Falta de Condición
Objetiva
- g) Excusas
Absolutorias".³⁹

El conjunto de elementos en su aspecto positivo, que

³⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. op. cit. p. 239

aparecen en el presente esquema, son los que dan forma y contenido conceptual a la configuración típica del delito, la ausencia de alguno de ellos, es causa de inexistencia de éste o también la presencia de un elemento de aspecto negativo, impide la cabal integración de aquél.

Para mejor comprensión al respecto, abordaré los elementos en sus dos aspectos por separado, no como escisión de delito, sino como método que permite una concepción aunque sea somera de aquél, ya que no profundizaré al respecto por no ser tema esencial del presente trabajo.

1. Actividad.

Por actividad debemos entender la manifestación exteriorizada voluntariamente de un individuo o de una colectividad que lleve como fin la producción de un resultado relevante, punitivo por el derecho. La manifestación de la voluntad se da cuando los individuos determinan si dejan de hacer lo que la ley manda, o si se contraviene a lo que ellas prohíbe, en tal virtud el individuo tiene libertad facultativa para seleccionar las acciones de su conducta.

El título I del Código Penal, para el Distrito Federal, se admite la responsabilidad de personas físicas y colectivas, sin embargo es un hecho palmario que solamente

las primeras pueden realizar conductas voluntarias. En este sentido, sólo las personas individuales pueden realizar las conductas delictivas.

2. Tipicidad.

Por la interrelación que existe entre tipicidad y tipo, primero trataré de hacer una interpretación de la integración de éste último. El Derecho Mexicano, sustentado en la Carta Magna, expresa en los artículos 71 y 72, que compete la creación de los tipos penales, el órgano legislativo, previo proceso valorativo que lleva a cabo el legislador, para analizar la conducta con los diversos parámetros del ámbito cultural de una sociedad; así, el Congreso de la Unión valora los bienes que la integran en función al lugar y tiempo. Hecha la selección de los valores y bienes que van a integrar el tipo, tomando como base la importancia que desempeñan los valores y bienes sociales, los eleva a rango de bienes jurídicos, para que queden protegidos por el Estado a través de Códigos y leyes que conminan con una pena o sanción a la persona que los viola.

Basados en la hipótesis de que existe un tipo penal, donde aparentemente se reúnen todos los elementos constitutivos, se deben de seguir considerando ésta como tal, incluso en el terreno práctico, la conducta atribuible

a una persona determinada que contraviene a un bien jurídico protegido por el tipo, no se puede aún establecer la tipicidad, pues la tipicidad se configura cuando todos los elementos de la conducta se encuadran al tipo penal, lo cual compete determinar únicamente al juzgador. En consecuencia, por tipicidad debemos entender que son las características que se encuadran de una conducta al tipo; éste a su vez, va a ser indiciario de antijuridicidad.

Entonces, si una conducta no se adecúa a un tipo penal determinado, el juzgador está imposibilitado de seguir analizando los demás elementos, pues la exclusión de uno de ellos impide que se lleve a cabo la figura de la tipicidad.

3. Antijuridicidad.

Este elemento del delito, versa en torno al resultado del juicio valorativo de naturaleza objetiva mediante el cual el juez determina la contrariación existente entre una conducta típica y el ordenamiento jurídico general. Ahora, la antijuridicidad queda tipificada cuando se establece la existencia de los tres elementos que la integran, como es el juicio valorativo, la naturaleza objetiva y un resultado declarativo de contrariación.

"Respecto al juicio valorativo, constitucionalmente, le compete al legislador, crear el tipo penal y concretar en él

la anti-juridicidad; es decir, él determina cuando una acción u omisión de una conducta típica es susceptible de contrariar una norma jurídica tutelada por el Estado".⁴⁰

La naturaleza objetiva, es la segunda fase para establecer la configuración de la anti-juridicidad, pues aunque hipotéticamente el legislador consigne una conducta típica contraria a la norma jurídica, no es suficiente. Por último, el juzgador es el titular del juicio valorativo quien resolverá si efectivamente hay contradicción entre la conducta y la norma o que hay conducta típica conforme a derecho, es el resultado declarativo de contrariación.

4. Imputabilidad.

Es un elemento configurativo del delito que se traduce al atribuir a una persona que una conducta típica y anti-jurídica. Conceptualmente la imputabilidad como forma genérica dese la óptica doctrinaria, es la capacidad psíquica-moral de autodeterminación de la conducta de los individuos en la sociedad; consistente en la aptitud para actuar, conociendo el alcance del comportamiento, exige la imputabilidad que el sujeto sea capaz de comprender la anti-juridicidad de su conducta.

⁴⁰ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Los Delitos de los Altos Funcionarios y el Fuero Constitucional. 6ª edición. Botas. Madrid, 1982. p. 359

Al decir de Manzini, citado por Sergio Treviño; "la imputabilidad penal es el conjunto de las condiciones físicas y psíquicas, puestas por la ley, para que una persona capaz de derecho penal pueda ser considerada causa suficiente de la violación de un precepto legal. Se trata de una relación entre el hecho y su autor".⁴¹

Como se observa, la imputabilidad tiene un marco abstracto muy amplio en la doctrina penal; por ello el legislador consigna las condiciones mínimas necesarias en las leyes y Códigos, para determinar a las personas susceptibles de imputabilidad. Sin embargo, esas condiciones mínimas en el Código Penal mexicano, no son muy precisas en algún artículo; como es la mayoría de edad requerida; tampoco se señala la cabal lucidez de las facultades mentales y físicas de los sujetos considerados como susceptibles de llevar a cabo una conducta típica y antijurídica que presuponga imputabilidad. En consecuencia el sistema jurídico penal mexicano, atribuye la imputabilidad al individuo que haya cumplido 18 años de edad y que éste goce de plena lucidez psíquica-mental.

Para su concentración, el juzgador lleva a cabo un minucioso análisis valorativo de cada juicio particular,

⁴¹ MANZINI, Vicente. Derecho Penal. 5ª edición. Btas. Madrid, 1989. p 421

respecto de su sujeto activo, para deslindar si existen esas condiciones atribuibles de delito.

5. Culpabilidad.

Este concepto tiene diversos matices y valoraciones en a esfera doctrinaria y legislativa, que ha dado cabida a sustentar criterios heterogéneos en tiempo y lugar para construir conceptualmente este elemento. Razón suficiente para que haya varias teorías en que se sustente la culpabilidad; no obstante, por su magnitud de carácter subjetivo y normativo. los penalistas la subdividen en tres esferas; una psicológica, otra normativa y una más finalista.

"La teoría psicológica concibe que el elemento culpabilidad, se determina y queda sustanciado con la relación que haya entre el sujeto y la conducta externada de éste, es decir, si la persona actuó libre y voluntariamente y que la acción u omisión, dolosa o culposa, haya llevado una intención específica en la consumación o tentativa de un hecho antijurídico".⁴²

"La teoría normativa, establece quienes están obligados a guiar su conducta conforme a derecho; al no hacerlo así,

⁴² VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. 10ª edición. Trillas. México, 1954. p. 432

se viola la norma del deber, ya que se altera el orden jurídico establecido. Entonces cuando una persona se conduce contrariamente a las normas de Derecho Penal, el juez reprocha la conducta de ésta, por no guiarla adecuadamente con la diligencia que el ordenamiento jurídico exige a todo individuo imputable".⁴³

Por último, la teoría finalista de la culpabilidad sostiene que el fin o propósito al cual está guiada la acción o conducta es la que da el sentido a la culpabilidad.

Con lo puntualizado, se infiere que los elementos que fundamentan la culpabilidad son de carácter psicológico y normativo. sin embargo la plena integración y valoración la determina el juzgador, previo juicio metódico, lamentablemente la culpabilidad, no se encuentra definida en el Código Penal Mexicano; sin embargo, su existencia es imprescindible para configurar el delito; pues así lo refiere el artículo 8º del ordenamiento invocado.

6. Condicionalidad Objetiva.

El profesor Luis Jiménez de Asúa, "refiere que éste es un elemento constitutivo del delito. De acuerdo a la investigación realizada, he observado que diversos

⁴³ *Ibidem.* p. 435

tratadistas en derecho penal, coinciden en señalar que la condicionalidad objetiva de punibilidad, no es elemento del delito, pues para ser elemento de éste, debe de presentarse como tal en todos los tipos; sin embargo no sucede así".⁴⁴

A mi entender y apegándome a la interpretación que hacen los penalistas, considero que las condiciones objetivas de punibilidad, son los elementos mismos del delito, como lo son la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad reunidos estos requisitos puede ser punible un acto, pero aún con la reunión de todos estos elementos, no siempre se dará por hecho un acto punible; porque en algunos casos específicos, la ley establece condiciones para determinar el tipo.

Para ejemplificar lo puntualizado, me remito al artículo 189 del Código Penal para el Distrito Federal, que consigna a los "delitos cometidos contra las funcionarios públicos", como se observa, este precepto prevé y precisa la necesidad de que se ejecute el hecho contra el agente de la autoridad, "en el acto de ejercer sus funciones o con motivo de ellas", como se ve en este otro fragmento, se vuelve hacer énfasis en que es imprescindible la condición antijurídica en el acto de ejercer sus actividades o con motivo de ellas, para encuadrar adecuadamente la culpabilidad al tipo.

⁴⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. op. cit. p. 239

Con lo señalado se deduce que cuando el funcionario no está ejerciendo sus funciones, el acto que se cometiere en su contra no tendrá relación con su investidura o su ejercicio público.

7. Punibilidad.

Desde el punto de vista del profesor don Luis Jiménez de Asúa, este concepto lo inscribe en su esquema jurídico penal, como elemento constitutivo del delito.

Sin embargo, diversos estudiosos en derecho penal, consideran que la punibilidad no es elemento del delito; sino una consecuencia jurídica del mismo, que en forma genérica se presenta.

En efecto, al través de las investigaciones que he realizado para elaborar el presente trabajo, he podido observar que para establecer la punibilidad deben de presentarse necesariamente las siguientes hipótesis: que exista una acción típicamente antijurídica, culpable, pero además se adecúe a una figura típica descrita por la ley como delictiva; solamente en estas circunstancias se puede decir que surge la punibilidad, por ello el jurista argentino, don Sebastián Soler, citado por Francisco Pavón Vasconcelos, deduce que: "La punibilidad es una consecuencia

de la reunión de esos elementos, de modo que todas la tarea sistemática consiste en examinar el contenido de estos".⁴⁵

Ahora bien, considerando la concepción jurídica de don Sebastián Soler, como una aportación lógica al derecho penal respecto a los elementos integrantes de delito, considero que la punibilidad se presenta cuando están reunidos todos los elementos del delito; es decir, es el resultado o consecuencia final, donde el Estado como reactor en forma general, además encargado de mantener la armonía social, con facultades para castigar a los sujetos que violen las normas jurídicas previamente establecidas en la ley.

En el Derecho Mexicano la punibilidad, conforme a lo expuesto en el artículo 7º del Código Penal, no sólo significa que una conducta sea susceptible de pena, sino que en realidad se conmina con una pena al sujeto que adecúe su conducta al tipo penal, o sea, que una conducta es punible cuando el Derecho Positivo le asocie una pena y que es cuando el delito surge.

E) Aspectos Negativos del Delito.

Así como el delito tiene su aspecto positivo, también existe su aspecto negativo, es por ello que a continuación

⁴⁵ SOLER, Sebastián. Tratado de Derecho Penal. 8ª edición. Porrúa. México, 1993. p. 448

enumero todos y cada uno de los aspectos negativos del delito.

1. Falta de Acción.

Este es el aspecto negativo de la conducta, porque con el pensamiento no exteriorizado no es posible cambiar el mundo exterior. Entonces como la inacción ausenta la voluntad selectiva de incurrir en acción, omisión o comisión por omisión, no se constituye en su integridad la figura típica del delito que consigna el Derecho Penal.

2. Ausencia del Tipo.

Este aspecto negativo del delito, toma forma a través de una conducta específica que no está inscrita en el marco hipotético de una ley penal, congruente la principio Constitucional Federal, que consigna como delito sólo aquellas conductas que están inscritas en la ley.

La ausencia de tipo penal, es el resultado de una conducta específica que en un lugar y tiempo, no está valorada por el legislador respectivo, como es el caso concreto de las amenazas en el Estado de México, el legislador no las considera constitutivas de delito; en tal virtud, no es configurativo el tipo penal e inconcebible la tipicidad por el juzgador.

Sin embargo, en el tiempo pero en distinto lugar, como es el caso del Distrito Federal, las amenazas sí están valoradas por el legislador como conductas que reúnen los elementos constitutivos del tipo penal; en consecuencia, el juzgador está posibilitado para establecer la tipicidad.

Otro aspecto negativo de la tipicidad, se presenta cuando una conducta específica no reúne los elementos en su plenitud al tipo establecido en el Código Penal o en otras leyes penales especiales, lo que da lugar a que se constituya la tipicidad. Empleando el mismo orden de ideas, la atipicidad estriba en la imposibilidad de encuadrar una conducta determinada a un tipo penal; esta hipótesis conduce al juzgador a declarar la inexistencia del delito penal por atipicidad.

3. Causas de Justificación.

Este concepto se emplea para advertir que hay ausencia del elemento constitutivo de antijuridicidad. Sin embargo, algunos autores discrepan de este concepto que se asigne a la ausencia de antijuridicidad, por que como afirma Jiménez Huerta, citado por Sergio Vela Treviño; "la conducta que no es antijurídica no necesita justificarse; quien no lesiona ningún interés jurídico o quien lesiona algún interés jurídico al obrar conforme a Derecho, no efectúa una

conducta antijurídica que debe ser legitimada".⁴⁶ Yo me adhiero a la lógica jurídica que emplea este penalista, dado que la conformidad o contrariación entre la conducta típica y la norma jurídica, ocurre desde el momento en que la manifestación de ésta se da.

La siguiente fase para declarar su existencia legal, concierne al juzgador, quien a través de un juicio valorativo dictaminará la no contrariación determinada que la conducta típica no es antijurídica por estar encuadrada conforme a derecho.

Así la antijuridicidad, es el resultado del juicio valorativo, a través del cual el juzgador determinará la no contrariación de la conducta típica con la norma jurídica.

4. Causas de Inimputabilidad.

Antes de abordar las causas integrantes de la inimputabilidad, es menester hacer alusión de los aspectos positivos de imputabilidad, para poder entender mejor el aspecto negativo de éste elemento. Al principio del presente inciso, quedó señalado que la corriente doctrinaria penal, exige la capacidad de autodeterminación, facultad de conocimiento del ordenamiento jurídico, para reputar a un

⁴⁶ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. op. cit. p. 323

individuo imputable,. En tal virtud la inimputabilidad sólo existe cuando se lleva a cabo una conducta típica y antijurídica, pero que el sujeto carezca de capacidad para autodeterminarse en función al sentido o de la facultad de comprender la antijuridicidad de su conducta; porque el legislador a través de la ley, no le otorga la facultad de comprensión, o porque el momento de cometer la infracción típica y antijurídica, sea incapaz psicológica y moralmente.

Ahora bien, para discernir las causas positivas de la inimputabilidad, diversos autores en la materia, la encuadran en tres hipótesis que son: inimputabilidad genérica, específica y permanente. La inimputabilidad genérica, es atribuible a las menores de 18 años de edad y a los sordomudos, pues el legislador les niega capacidad de autodeterminación y facultad de comprensión de su conducta típica y antijurídica; en tal caso la conducta típica y antijurídica no será constitutiva de delito porque no proviene de persona imputable.

A eventualidades de esa naturaleza, el legislador mexicano les ha dado especial tratamiento en el artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal; en el artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal; en el artículo primero de la Ley que (crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores. Menores de 18 años de edad) .

La inimputabilidad específica, describe a los sujetos que la ley reputa inimputables, en la inteligencia que sean mayores de 18 años de edad, pero que estos padezcan algún trastorno mental esporádico; entonces si en el momento de sufrir una crisis psíquica inconscientemente, comete un hecho punible, en donde se haya configurado conducta típica y antijurídica, no es factible que haya responsabilidad penal, porque la acción se realizó en un momento crucial de trastorno mental transitorio; circunstancia que excluye al individuo de la responsabilidad penal (artículo 15 fracciones II y IV del Código Penal). Para resolver al respecto, el juzgador tiene que determinar el conjunto de circunstancias que exigen las fracciones antes aludidas.

Inimputabilidad Permanente. La doctrina jurídica concibe con sujetos inimputables permanentes, a las personas que carecen permanentemente de facultades mentales lúcidas, que les permitan comprender y valorar su conducta; es decir, que estén imposibilitadas para distinguir la bondad o maldad de sus actos.

Con lo puntualizado se deduce, que un enfermo mental aunque con su conducta produzca un resultado típico y antijurídico, no se le puede imputar un delito, pues se trata de un inimputable permanente que la ley lo exime de reproche culpable.

Este razonamiento doctrinario, es capitalizado por el legislador mexicano, el cual lo ha establecido en el artículo 68 del Código Penal para el Distrito Federal. No obstante, como los actos ilícitos que cometen los enfermos mentales no constituyan un delito, pues sólo producen responsabilidad de carácter civil; estos son encuadrados para su debido cumplimiento en los artículos 1911 y 1919 al 1922 del Código Civil para el Distrito Federal.

5. Causas de Inculpabilidad.

Normativamente las causas de inexistencia de delito por inculpabilidad, se funda en la ausencia de alguno de los elementos de juicio relativos a la culpabilidad como son la exigibilidad y reprochabilidad.

Doctrinariamente los elementos inexigibilidad e irreprochabilidad, son el cause inverso que determina la exigibilidad y la reprochabilidad, la ausencia de estos elementos trae como consecuencia la inexistencia de culpabilidad, ya que no es posible precisar la obligación de un deber normativo. Esto nos permite establecer que la inexigibilidad tiene como fundamento, la falta de posibilidad de satisfacción de los elementos básicos en que se sustenta la exigibilidad, esto es, el deber y el poder determinar libre y conscientemente la voluntad del individuo

imputable. Consecuentemente la irreprochabilidad se funda en la circunstancia de que esa voluntad, no contrari6 alg6n deber normativo.

En este orden de ideas, el juzgador con las circunstancias concurrentes de una conducta t6pica y antijur6dica, atribuible a una persona imputable, puede llevar a cabo un juicio valorativo para resolver la inexigibilidad de la conducta de un sujeto particular y respecto a un hecho espec6fico, donde 6ste no tenia el deber jur6dico de respetar el contenido cultural de la norma.

Para mayor ilustraci6n de todo lo anteriormente se6alado, a continuaci6n cito una Jurisprudencia que hizo la Suprema Corte de Justicia de la Naci6n, y que a la letra dice: "CULPABILIDAD. No puede formularse el juicio de reproche, como elemento normativo de la culpabilidad imputando a una persona, ser la causa eficiente de un evento da6oso por manejar un veh6culo de servicio p6blico que se encontraba en malas condiciones de la direcci6n, si se demuestra que el trabajador lo hizo del conocimiento de la Empresa de Transportes, advirtiendo las consecuencias que podr6a ocasionar su manejo y a pesar de ello, recibe 6rdenes terminantes para que lo gu6e. Directo 2934/1958. Aurelio Coronado. Resuelto el 16 de mayo de 1959, por mayorc6a de 3 votos, contra los de los se6ores Mtros. Franco Sodi y Mercado Alarc6n. Ponente el Sr. Mtro. Franco Sodi. Srto.

Lic. Juvenal González Gris".⁴⁷

6. Falta de Condición Objetiva.

La falta de Condición Objetiva, se establece cuando hay ausencia de condicionalidad objetiva de punibilidad; esto es, cuando algún tipo de delito exige determinadas condiciones específicas, y alguna de estas no existe, viene el impedimento del presupuesto del delito por no haberse integrado en su plenitud el tipo.

7. Excusas Absolutorias.

Son diversas las circunstancias que pueden dar origen al aspecto negativo de la punibilidad, no obstante de subsistir una conducta típica, antijurídica, proveniente de una persona imputable y culpable, no se asocia pena alguna por razones que el Legislador considera de utilidad pública, lo cual le da al sujeto activo el privilegio de quedar impune.

En el Derecho Mexicano, el Código Penal para el Distrito Federal, señala en su artículo 151, la excepción de aplicar la pena prevista en el artículo 150, "al que favoreciera a la evasión de algún detenido, procesando o

⁴⁷ ANALES de Jurisprudencia. T. XXX. Octava época. México, 1990. P. 1214

condenado, cuando esta acción la lleven a cabo "los ascendientes, descendientes, cónyuges o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, pues están exentos de toda sanción, excepto el caso de que hayan proporcionado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza de las cosas".

Como quedó asentado, el sujeto que presta el auxilio necesario para favorecer la evasión de algún preso, ejecuta una acción típica, antijurídica y además aunque provenga de un imputable y culpable; sin embargo el legislador no le asocia pena alguna, por considerar que el sujeto obra en razón de móviles afectivos y por consiguiente no existe temibilidad alguna en el mismo, en virtud de que lo motivan los lazos de sangre que los une o por las relaciones de afinidad familiar, entre el sujeto activo y pasivo.

En similares circunstancias se encuentran previstas las excusas absolutorias en el artículo 333, del ordenamiento en cita, el cual dice; "No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada o cuando el embarazo sea resultado de una violación".

El legislador dejó asentado en el Código Penal la Excusa absolutoria de toda pena a la mujer que aborta por imprudencia de ella misma, pues me imagino que dedujo el inconveniente de penarse este hecho, porque en estas

circunstancias la primera afectada sería la propia mujer, por haber sufrido la desgracia de perder el producto que ella se propuso concebir, además de la frustración de sus esperanzas de maternidad; y aunado a ese dolor moral se le aplicará una pena, resultaría por demás injusto.

En el caso de la violación supongo que el legislador, respetando los valores sentimentales de la mujer, haya previsto la excusa absolutoria en la ley, cuando se trate de un aborto proveniente de una violación, porque la concepción se llevó a cabo sin el deseo ni el consentimiento de la mujer; por ello queda impune el aborto que se lleva a cabo bajo esas circunstancias.

Después de haber analizado todos y cada uno de los presupuestos del delito, considero oportuno proporcionar la reforma al artículo 224 del código penal, mismo que actualmente establece los siguiente;

"Artículo 224. Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los

Servidores Públicos.

Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiriera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma ley, a sabiendas de esa circunstancia.

Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se le impondrán las siguientes sanciones:

Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta y trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas

a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito o destitución e inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

El objeto de proponer reformas al artículo 224 del Código Penal, para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, que se refiere al delito de Enriquecimiento Ilícito, cometido por servidores públicos, que laboran en el sector Federal, Estatal y Municipal, debido a que la conducta de la mayoría de estos Servidores Públicos representa una carga desmedida para el pueblo, y al mismo tiempo con ello se provoca un estancamiento en el desarrollo del país, en virtud de que los recursos económicos así como algunos bienes y servicios no llegan a su destino tal y como se prevé en cada presupuesto anual toda vez que los mismos, son canalizados en forma indebida en provecho de los intereses personales o de sus familiares de los Servidores Públicos deshonestos; por ello surge mi inquietud de reformar el artículo antes citado en el cual propongo que se aumente la penalidad para los servidores públicos que cometan el delito de Enriquecimiento ilícito esto con la finalidad de crear una medida intimidatoria para que con ello disminuye el índice de este delito, puesto que actualmente el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal en material de Fuero Común y para toda la República en material de Fuero

Federal, es bastante benévolo con los Servidores Públicos que cometen este tipo de hechos delictuosos, todas vez que las penas que el propio artículo patrimonial que le hace a la Nación, si bien es cierto que no se pueden evitar los delitos, pero si con el aumento de la pena, pueda ser una medida de contra estímulo que inhiben el ánimo del Servidor público para evitar su predisposición a cometer dicho delito, lo anterior debido a la existencia de Servidores Públicos, que de la noche a la mañana han incrementado su fortuna personal sin la existencia, de una secuencia que justifique el desproporcionado aumento de la fortuna amasada durante el período correspondiente a su cargo o empleo público, así como después de terminado el mismo.

N O T A A C L A R A T O R I A .

En virtud de que el presente trabajo de investigación lo elaboré antes de las reformas al código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la república en materia de fuero federal, que entraron en vigor en el mes de Enero de Mil novecientos noventa y cuatro, por lo que dicho trabajo se encuentra estructurado en base a la llamada " Teoría causalista", que considero seguía anteriormente nuestra legislación penal: Sin embargo, apartir de estas reformas nuestra legislación penal abandonó los lineamientos de la Teoría Causalista para seguir los de la Teoría Finalista, a través de la cual se cambia la ubicación sistemática de algunos elementos del delito y el contenido conceptual de los mismos, lo que desde luego, arroja consecuencias diferentes, en este sentido, tradicionalmente se venía considerando que los elementos esenciales del delito era la Conducta, La Tipicidad, La Antijuricidad y la Culpabilidad, ahora con la concepción finalista se aceptan como elementos esenciales a la Tipicidad, la Antijuricidad y la Culpabilidad.

El dolo, que dentro del causalismo siempre formó parte de la culpabilidad, ha dejado de serlo, ahora dentro de la concepción finalista se le ubica dentro del concepto de acción, el que a su vez es elemento del tipo penal, por lo que en consecuencia, a la luz de las nuevas reformas el dolo ha dejado de ser elemento de la culpabilidad y pasa a ser elemento del tipo penal.

El contenido conceptual del dolo también ha cambiado, puesto que dentro de la concepción causalista se consideró que uno de los elementos del dolo era el conocimiento de la antijuricidad por parte del sujeto activo y ahora, conforme a la nueva concepción, el conocimiento de la antijuricidad es elemento de la culpabilidad.

Dentro del tipo penal, considera ahora nuestra legislación penal se ubica tanto la acción como la omisión; la lesión o puesta en peligro del bien jurídicamente protegido; la intervención dolosa y -culposa del agente; así como la forma de intervención del o los sujetos activos; por lo que en consecuencia, ahora y a diferencia del causalismo ya no se estudia la autoría y la participación; la tentativa y consumación después de los elementos del delito, sino ha cambiado su ubicación sistemática y se estudian actualmente dentro del tipo.

De igual manera, actualmente nuestra legislación penal sigue la Teoría de la atribuibilidad del resultado a la acción u omisión.

La Culpabilidad es concebida ahora como reprochabilidad de la conducta típica que pudiendo haber sido conforme a derecho, sin embargo, su autor, se ha decidido por el injusto.

Desde luego, las ideas aquí expuestas son lineamientos muy generales para hacer notar la nueva concepción finalista, compleja de por sí, y sólo pretendo con ello aclarar al lector que sobre -- estas directrices se estructura actualmente nuestra legislación penal y que como antes mencioné, el presente trabajo de investigación fue elaborado conforme a la concepción causalista que imperaba hasta antes de las reformas en mención, y considerando que el delito de Enriquecimiento ilícito previsto por el artículo 224 del código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la república en materia de fuero federal, no ha sido modificado, por lo que si bien es cierto ha cambiado la ubicación sistemática de los elementos del tipo y su contenido conceptual de los mismos, por medio de la modificación estructural en mención, la propuesta que se realiza en el presente trabajo de investigación sigue vigente.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

Todo Servidor Público, puede estar sujeto a cuatro tipos de responsabilidad en el ejercicio de su encargo, mismas que son de tipo Civil, Penal, Política y Administrativa.

El Servidor Público, incurre en Responsabilidad Civil, -- cuando con motivo del ejercicio de sus atribuciones, afecte indebidamente intereses legítimos de los particulares que deban ser -- resarcidos.

La Responsabilidad Penal, en contra de servidores públi--cos durante el tiempo de su encargo, se les exige por la comisión de delitos; En el servidor público goza de Fuero, habra que obtener previamente la declaración de Procedencia, para proceder posteriormente en su contra por el delito cometido.

La Responsabilidad Política, se exige a los servidores -- públicos a que se refiere expresamente el artículo 110 Constitucional, mediante Juicio Político, cuando incurran en el ejercicio -- de sus funciones en actos u omisiones que redunden en perjuicio -- de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

La Responsabilidad Administrativa, este tipo de responsabilidad deriva de sus acciones u omisiones en que puede incurrir durante el ejercicio de su encargo y que afecten la Legalidad, -- Honradez, Lealtad, Imparcialidad y Eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos cargos o comisiones.

SEGUNDA:

Resulta necesario que todas las entidades que conforman la Federación a la brevedad legislen en relación a su patrimonio, para poder tener un criterio preciso de sus bienes, tanto Públicos como Privados, debido a que la mayoría de los Estados carecen de dicha legislación.

TERCERA:

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal debe considerar a los delitos cometidos por servidores públicos, contemplados en el Título Décimo, como delitos " GRAVES ", toda vez que las conductas realizadas por algunos servidores públicos deshonestos empañan la eficiencia honradez y lealtad de sus funciones y esto afecta gravemente a la administración pública y a la sociedad.

CUARTA:

Considero que el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal; debe reformarse en lo que a su penalidad se refiere por las consideraciones vertidas en el cuerpo del presente trámite de titulación, motivo por el cual sugiero que el artículo en mención quede de la siguiente manera:

" ARTICULO 224.- Se sancionará a quien con motivo de su empleo, - cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma ley, a sabiendas de esta circunstancia.

Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se le impondrán las siguientes sanciones:

Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Quando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de Diez mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, se impondrán de seis meses a tres años de prisión.

Quando el monto del enriquecimiento ilícito exceda de -- Diez mil veces pero no de Cincuenta mil veces el salario mínimo, se impondrán de tres años a nueve años de prisión.

Quando el monto del enriquecimiento ilícito exceda de cincuenta mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de nueve años a dieciséis años de prisión.

Multa equivalente en proporción al total del patrimonio que el servidor público no pudiere acreditar su legítima procedencia y destitución e inhabilitación definitiva para desempeñar -- otro empleo, cargo o comisión en el servicio público.

QUINTA:

La Secretaría de la Contraloría General de la Federación - deberá crear con urgencia un boletín a nivel nacional de inhabilitados jurídicamente para obtener un empleo, cargo o comisión - públicos, para estar en la posibilidad a nivel nacional de hacer efectiva la sanción de inhabilitación que preve el Título Décimo del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero --- común, y para toda la república en materia de fuero federal, en los delitos en que puede incurrir un Servidor Público, a efecto de no permitir que esta dependencia vuelva a contratar al servidor público que haya cometido un delito.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. 10ª edición. Porrúa. México, 1995.

ARMIENTA CALDERON, Gonzalo. Evolución de la Ley de Responsabilidades. 3ª edición. I.N.A.P. México, 1995.

BUNSTER, Alvaro. La Responsabilidad Penal del Servidor Público. 5ª edición. Porrúa. México. 1994.

CARDENAS, Raúl. Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. 8ª edición. Porrúa. México, 1995.

CARRANZA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 10ª edición. Porrúa. México, 1995.

CARRANZA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 10ª edición. Porrúa. México, 1995.

CARRAFA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. 8ª edición. Fondo de Cultura Económica. México, 1995.

DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto. El Derecho Disciplinario de la Función Pública. 2ª edición. I.N.A.P. México. 1994.

FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. 10ª edición.
Porrúa. México, 1995.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Los Delitos de los Altos Funcionarios y el Fuero Constitucional. 6ª edición. Botas.
Madrid, 1982.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano.
20ª edición. Porrúa. México, 1995.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La ley y el Delito. 9ª edición.
Sudamericana. Argentina 1980.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. T. V.
12ª edición. Porrúa. México 1995.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. T. II.
2ª edición. Porrúa. México. 1996.

MANZINI, Vicenzo. Derecho Penal. 5ª edición. Botas.
Madrid, 1989.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 3ª
edición. Porrúa. México 1995.

- PEREZ CASTILLO, Agustín. La Responsabilidad Jurídica. 3ª edición. UNAM. México. 1994.
- PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de Parte General de Derecho Penal. 7ª edición. Porrúa. México 1990.
- SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. 10ª edición. Porrúa. México, 1995.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. La Responsabilidad de los Servidores Públicos. 7ª edición. Porrúa. México 1994.
- SOLER, Sebastián. Tratado de Derecho Penal. 8ª edición. Porrúa. México, 1993.
- TENA RAMIREZ, Felipe. Leves Fundamentales de México. 8ª edición. Porrúa. México, 1995.
- VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. 10ª edición. Trillas. México, 1994.
- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 8ª edición. Porrúa. México, 1995.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 3ª edición. Porrúa. México, 1996.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición. Sista México, 1996.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 3ª edición. Alco. México, 1996.

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. 5ª edición. Sista, México, 1996.

OTRAS FUENTES

ANALES de Jurisprudencia. T. XXX. Octava época. México, 1990.

Diccionario de la Lengua Española. 17ª Edición. BOSCH. Madrid, 1989.