

254



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"



"LA SANCION ECONOMICA EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GABRIELA PEREZ VARGAS

ASESOR DE TESIS:
LIC. RODRIGO RINCON MARTINEZ

SANTA CRUZ ACATLAN, ESTADO DE MEXICO, JULIO DE 2002



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.

AGRADEZCO A:

Dios,
Gracias Señor, por el milagro de existir
llenarme de bendiciones, permitirme realizar mis sueños,
guiar e iluminar mi camino, por mi familia,
por cada lección y por tantas oportunidades.

Papá:

Ha sido difícil sin tu presencia seguir el camino,
pero con tu ejemplo de lucha constante y sabiduría
lo lograré, por estar siempre conmigo.

No me acostumbro a tu partida,
me haces mucha falta. TE AMO Y TE EXTRAÑO PAPITO.

Mamá:

Ahora que es una realidad este momento,
te agradezco todo tu apoyo y amor, admiro tu capacidad de amar.
Tu espíritu de lucha ha sido mi mejor ejemplo, que me motiva para ser
un mejor ser humano y una mejor mujer.
Gracias por estar siempre cerca de mí. TE ADMIRO Y TE AMO.

Javier (Chilín):

Es una bendición tu presencia, este esfuerzo sin tu ayuda y apoyo
no hubiera sido posible, también te perteneces,
no tengo palabras para agradecerte lo que has hecho por mí
por tu apoyo constante, por ser incondicional
y brindarme tu amor. TE AMO.

A mis hermanos **Toño, Lalo, Juanita, Lupe, Carlos,**
Martha, Saúl, Alejandro a la memoria de Carmén (q.e.p.d.):
Dios, nunca se equivoca y por algo los puso en mi camino,
han sido mi mayor ejemplos de vida y cariño, gracias por su apoyo,
por enseñarme a amar y lo que cada uno ha dejado en mí. LOS AMO.

Karilita:

En tu memoria, gracias por alentarme en todo momento a seguir adelante,
por enseñarme que la vida es lo máximo, por tu cariño,
has dejado una herida difícil de sanar,
aunque vives aún en mí, pero sobre todo
por haber sido un gran ejemplo. TE EXTRAÑO MUCHO CHIQUITA.

Verónica: por enseñarme el valor de luchar y seguir día a día,
por mostrarme tu entereza y carácter, por tu cariño tan oportuno
en tiempos complicados, simplemente gracias por existir.
TE QUIERO UN CHIN...

A mis sobrinas en especial a la memoria de Carlos:
Por forjar juntos la ilusión desde niños, por ser amigos y cómplices,
cada uno tiene un lugar especial en mi corazón,
pero sobre todo por formar esta gran familia,
a la que admiro y respeto. LOS AMO CANDIOS.

Isaac (Cosa):

La vida me premio poniéndote en mi camino,
por brindarme tu cariño y comprensión
en todo momento, por estar ahí cuanto te necesito, por ser incondicional,
por alentarme día a día, por los gratos momentos que me has regalado,
por enseñarme lo maravillosa que es la vida, por ayudarme a romper el silencio
por todo esto y más gracias por tu amistad, cariño y comprensión.
TE QUIERO MUCHÍSIMO.

A mis Viejas.... AMIGAS:

Olga, por el cariño de antaño que ha dejado huella;
Mala, por esa amistad tan particular presente en las buenas y malas;
Tanya, por tu amistad y apoyo incondicional a pesar de las circunstancias;
Lulú, por creer en mí y apoyarme siempre
Ime, (Comadre), las palabras sobran, por todo lo que hemos compartido bueno y malo, pero sobre todo por ser mi amiga en la extensión de la palabra. gracias por todo
Erika, dicen que lo que no se planea sale mejor, recuerdas que así comenzó nuestra amistad, de verdad gracias por ello;
Fer, por los momentos vividos que nos han unido aún más, por tu apoyo y cariño, aquí estoy es mi turno.
Liz, por todo tu apoyo y amistad, gracias de corazón.
Lety, gracias por compartir conmigo todo en tan poco tiempo, pero sobre todo por alentarme a realizar esta meta, y por brindarme tu amistad.
LAS QUIERO UN CHIN...

A Charly, Beto, Marco, Tulio, Tofio y todos los demás:

Son parte importante en mi vida,
por ese compañerismo que siempre nos caracterizo en todo momento. Por ser cómplices y amigos, por seguir juntos.
LOS QUIERO.

A mi asesor Licenciado Rodrigo Rincón Martínez,
por confiar en mí, por su apoyo incondicional para concluir este trabajo, y sobre todo alentarme a realizarlo, por su paciencia y comprensión.
GRACIAS POR TODO.

Licenciado Jorge Ponce Martínez,
De una manera muy especial le agradezco su apoyo, su tiempo, su ayuda en todo momento, y compartir conmigo sus conocimientos para la elaboración de este trabajo.
MI ADMIRACIÓN Y RESPECTO.

Lic. Alfredo David Rosales Castrillo:
Por darme la oportunidad de iniciar una nueva etapa en mi vida, por las facilidades brindadas para concluir este trabajo.

A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,
Por ser mi casa durante mucho tiempo y forjar en mí el espíritu de ayuda constante en especial a la **ENEP Acetlán**; por darme las bases y brindarme la posibilidad de cumplir con un cometido más en mi vida, mi carrera profesional.

SINCERAMENTE, GABRIELA PEREZ VARGAS.

LA SANCION ECONOMICA EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

INDICE	I
INTRODUCCIÓN.	III
 CAPITULO PRIMERO.- LAS PENAS EN GENERAL.	
1. Noción De Pena	1
2. Naturaleza Jurídica.	6
3. Fundamentos y Fines de la Pena.	
3.1. Teorías absolutas.	8
3.2. Teorías relativas.	10
3.3. Teorías mixtas.	12
4. Clasificación.	17
4.1. Principales.	20
4.1.1. Privativas de libertad.	21
4.1.2. No privativas de libertad.	22
 CAPITULO SEGUNDO.- SOBRE LAS PENAS PRIVATIVAS DE DERECHOS Y PECUNIARIAS.	
1. Criterio de Distinción.	23
2. Carácter Accesorio.	23
3. Esquema Histórico.	
3.1. Evolución de las penas privativas de derechos.	25
3.2. Antecedentes de las penas pecuniarias.	29
4. Codificación.	
4.1. Enumeración taxativa.	33
4.1.1. Regulación legal de las penas privativas de derechos.	34
4.1.2. Inhabilitación.	35
4.1.3. Suspensión.	36
4.1.4. Destitución.	39
4.2. Base de diferenciación.	39
5. Penas Pecuniarias.	40
5.1. Multa.	41
5.2. Reparación del daño.	42
5.3. Decomiso.	43
5.4. Sanción económica.	45
 CAPITULO TERCERO.- LA SANCION ECONOMICA EN LA LEGISLACIÓN PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.	
1. Naturaleza Jurídica.	47
1.1 Como pena.	50
1.2. Como sanción accesoria.	51
1.3. Como sanción administrativa.	53
2. Fundamento y Fines de la Sanción Económica.	54
3. Sujetos de la Sanción Económica.	56
4. Codificación.	58

4.1. Ambito sustantivo.	60
4.2. Ambito procesal.	62
4.3. Ambito administrativo.	66
5. Problemática de Duplicidad de Sanciones.	68
CAPITULO CUARTO.- PROBLEMÁTICA DE LA SANCION ECONOMICA EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.	
1. Omisiones Injustificadas.	72
2. Duplicidad de Sanciones Pecuniarias.	74
3. Contravención al Principio "Non bis in idem".	78
4. Propuesta de Adiciones.	81
CONCLUSIONES.	84
BIBLIOGRAFÍA.	92

INTRODUCCIÓN.

Al hablar de sanciones, nos referimos de manera general a toda aquella represión que deviene por la violación a un deber o cometer alguna infracción, sin embargo, al hablar de penas, necesariamente debemos referirnos a la rama del Derecho Penal, materia que se encargará del estudio, análisis y aplicación de éstas, porque además de que atañen a los tipos penales, conocidos comúnmente como delitos, se refieren a las violaciones de los deberes jurídicos, protegidos por la norma penal y previamente establecidos en la ley, cuya observancia es común para todos los ciudadanos.

Como caso de estudio y para reducir el universo de posibilidades de indagación, en el desarrollo del trabajo, identificaremos, dentro del sistema jurídico penal, el catálogo de penas y medidas de seguridad contemplado por el ordenamiento sustantivo de la materia, haciéndose un análisis de estas de manera general, por supuesto dando mayor énfasis a la denominada sanción económica, tema central del presente trabajo.

Ahora bien, el motivo por el que surge esta investigación, es debido a la inoperancia, desuso, falta de aplicación y forma de ejecución de la sanción económica, que va encaminada en específico a los delitos cometidos por servidores públicos en ejercicio de sus funciones, cuando realizan actos u omisiones que

van en contra de un deber jurídico protegido por un precepto legal, después de llevarse a cabo un debido proceso, en las sentencias emitidas por los tribunales competentes, que en la materia serían los juzgados penales, se aplica siempre, como pena principal la privación de libertad, comúnmente conocida como prisión y como penas accesorias la multa y la destitución o inhabilitación del cargo conferido, existiendo omisión por parte del juzgador al momento de determinar, individualizar y aplicar las penas, ya que esta no se le impone al condenado, a pesar de que la misma se menciona dentro del texto que comprende las penas y medidas de seguridad mencionadas en el Código Sustantivo. Por otro lado, de ser impuesta por el juzgador, traería como consecuencia una violación constitucional, pues estaríamos contraviniendo el artículo 109, que prohíbe la doble imposición de penas de la misma naturaleza, así como la garantía constitucional consagrada en el artículo 23, que de igual manera se refiere a la prohibición de imponer una doble sanción por un mismo hecho, lo que se contiene en el aforismo "non bis in idem". Circunstancia esta, que de ser aplicada traería como consecuencia un doble juzgamiento por un mismo hecho.

Por lo que consideramos, que al hacer el estudio de la sanción en cuestión, es importante hacer notar las deficiencias en que incurre el legislador; en primer lugar al contemplar la sanción económica dentro de las penas permitidas y en segundo lugar, porque al aplicarse esta sanción de naturaleza pecuniaria, habría contradicción legal, pues por un lado sería válida y legal, porque se contempla en un ordenamiento jurídico que permite su

aplicación para el caso específico, desde el punto de vista del principio jurídico de que lo especial prevalece sobre lo general, por el otro lado, daría lugar a la violación de derechos fundamentales del reo, en cuanto a la existencia de un concurso aparente de normas.

Para lograr el objetivo de la tesis se presenta un estudio jurídico-dogmático de las penas, a través de investigación documental, bibliográfica y en específico un caso práctico llevado a cabo por expertos en la materia, pues desde un principio, en lo que se denomina averiguación previa el órgano técnico que es el Ministerio Público omite pedir la aplicación de la sanción económica para el caso de los delitos cometidos por servidores públicos, además de que al momento de emitirse la sentencia por el juzgador, no la determina ni la aplica en su resolución, a pesar de estar facultado para ello.

De igual forma se aborda la importancia del axioma "non bis in idem", principio de carácter constitucional, elevado a garantía individual consagrada dentro del texto del artículo 23 Constitucional, que de violarse daría los elementos necesarios para un juicio de amparo, medio de defensa que protege las garantías individuales de los ciudadanos.

CAPITULO PRIMERO.- LAS PENAS EN GENERAL.

Un análisis general sobre las penas debe comprender cuestiones básicas, como lo es su concepto, el fundamento legal de la misma, las teorías existentes acerca de los fines para los que fue creada, y las formas en que nuestra legislación divide o clasifica las penas. Solo examinadas previamente tales cuestiones es dable referirnos específicamente a alguna de las clases de penas, como lo es la llamada sanción económica que constituye el objeto central de este trabajo, establecida en la ley positiva por el legislador.

1. Noción de pena.

Para hablar de la pena como tal, es necesario conocer su significado partiendo del hecho de ser considerada como la consecuencia necesaria de la infracción a una norma penal preestablecida.

El vocablo pena aparece a principios del siglo XIV, aunque etimológicamente deriva del latín *poena* y éste del griego *poiné*, multa, significando gramaticalmente un "*castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta con deliberación o malicia*"¹. De esta simple referencia etimológica o

¹ Enciclopedia Salvat Diccionario, Salvat Editores, México 1978, Tomo X, p. 2588.

gramatical, advertimos algo que históricamente ha caracterizado a la pena: *el ser considerada como una privación o restricción por parte del Estado de alguno o algunos de los bienes jurídicos de la persona, como son la libertad, la propiedad, la integridad corporal, etcétera, como consecuencia por la comisión de un delito.*

Como una constante encontraremos semejante idea en las diversas definiciones proporcionadas por la doctrina. Así, *Bernaldo de Quirós*, considera que la pena *"es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito"*²; mientras que *Cuello Calón* afirma que *"se trata del sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal"*³; en opinión de *Von Liszt*, *"consiste en el mal que el Juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor"*⁴; *Antolisei*, *"considera a la pena como sinónimo de castigo que causa dolor y, por tanto, viene a ser el sufrimiento que se impone a quien ha violado un precepto"*⁵; y *Luis M. García*, *"estima a la pena jurídicamente como un mal"*⁶.

² Citado por Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Editorial Porrúa. México 1996. págs: 317 y 318.

³ Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal Parte General*. Editorial Bosch. Madrid 1997. p. 316.

⁴ Von Liszt, Franz. *Derecho Penal*. 3ª. Edición en Español. Editorial Reus. Madrid. p 114.

⁵ Antolisei. *Derecho Penal*. p. 79.

⁶ Citado por Reynoso Dávila, Roberto. *Teoría General de las Sanciones Penales*. Editorial Porrúa. México 1996. págs:7 y 8.

Basta la más somera observación a las definiciones formuladas por estos autores, inclinados obviamente a la consideración de la pena con carácter retributivo, para confirmar que de cualquier manera se presenta a la pena como la legítima consecuencia que sobreviene por la comisión de una conducta delictuosa. Otro tanto puede decirse al analizar los conceptos de pena señalados por autores que niegan a la pena carácter afflictivo o retributivo, como es el caso, por ejemplo, de *Ignacio Villalobos*, para quien la pena "*...debe ser un contra-estímulo que sirva para disuadir el delito y que cometido éste trate de corregir al delincuente y vigorizar sus fuerzas inhibitorias para el porvenir*"⁷. Como fácilmente se advierte, aun en esta diferente concepción de la pena, a la que se asigna un fin eminentemente preventivo, subyace la idea de que invariablemente estamos ante la necesaria consecuencia acarreada por la comisión de un hecho delictivo.

Por otra parte, si bien suelen utilizarse como sinónimas las expresiones pena y sanción, debemos precisar el significado de cada una de ellas pues no siempre es equivalente. En efecto, el término sanción deriva del latín *sanctio*, del verbo *sancio* que significa "*consagrar, santificar, volver sagrado*"; pero en sentido jurídico se tradujo en la consecuencia desfavorable que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado, o sea el proceder impuesto por la autoridad pública al autor de una infracción a un deber jurídico; y también se le consideró como un estatuto o ley, o el mal que dimana de una culpa o

⁷ Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México 1975. p. 528.

yerro y que es como su culpa o pena. Concebida así la sanción, se le atribuyeron tres finalidades: a) el cumplimiento forzado de la endonorma, es decir, del deber jurídico respectivo; b) la indemnización de daños y perjuicios; y c) un castigo, cuando el hecho fuese grave, materializándose con una pena. Claro está que sobre la base de todo lo anterior, si la sanción no presupone necesariamente la comisión de un delito, se trata entonces de un concepto mucho más amplio que el de pena; de ahí que, por nuestra parte, entendamos por supuesto a la sanción como el género y la pena, en todas y cada una de sus modalidades, como la especie, en virtud de que la primera abarca a la segunda.

También consideramos necesario aludir a la distinción que suele hacerse entre penas y medidas de seguridad. Generalmente se afirma que las primeras llevan implícita la idea de expiación y, en cierta forma, de retribución; mientras que las segundas, sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos. Desde el punto de vista técnico se diferencian, aunque muchas veces se confundan pues, por ejemplo, hay quien estima que la amonestación constituye una pena, en tanto que otros la definen como una medida de seguridad que tan solo tiene como objeto hacer ver al delincuente las consecuencias del delito cometido, con el objeto de prevenir su reincidencia.

De cualquier forma es evidente que las medidas de seguridad constituyen providencias o medidas de protección, de educación y de tratamiento que el Estado, por medio de sus órganos, impone a ciertos delincuentes por razón del delito cometido o por la peligrosidad que denoten ante la sociedad. Por otro lado, aunque su fin es eminentemente preventivo, en un segundo plano también deben estar orientadas a readaptar al delincuente a la vida social libre, es decir, promover su curación, educación, etcétera, según sea la necesidad advertida en el caso concreto, aplicándose siempre sin que exista posibilidad de perjudicar al reo. Si esencialmente se trata de medidas de tutela, se aplican con posterioridad al hecho cometido, pero no porque se cometió, sino para que no se realicen otros, previniendo la reincidencia del sujeto, no el delito primario, por lo que su objetivo primordial es la prevención y defensa contra nuevos hechos delictivos.

Quizá sea conveniente agregar que pena y medida de seguridad plantean la común exigencia de no aplicarlas sin garantías legales ni jurisdiccionales, porque la existencia de estas últimas es precisamente lo que legitima su imposición por la autoridad judicial, máxime teniendo presente que conforme al artículo 14 Constitucional se establece: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho", disposición que debe observarse

invariablemente por el juzgador al aplicar a un caso concreto una pena o una medida de seguridad, debido a que una u otra representan una afectación a la esfera jurídica del condenado.

2. Naturaleza jurídica.

Al examinar las disposiciones constitucionales en que se alude a la pena, podemos advertir, por una parte, los límites fijados a los órganos del Estado para la imposición de aquélla en los casos concretos; y por otra, aunque no se proporciona una noción acerca de la pena, sí se hace referencia a la readaptación social como su fin primordial.

Una primera limitante al poder punitivo del Estado aparece establecida en el artículo 14 Constitucional, cuyo párrafo tercero plasma el principio de legalidad o de reserva, contenido en el apotegma *nullum crimen, nulla pena sine lege*, pues dicho precepto legal señala: "...en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate..."; es decir, solo pueden aplicarse penas que hayan sido señaladas por el legislador previamente como consecuencia jurídica de la comisión de un hecho catalogado como delito.

Claro está que, en función de la dignidad de las personas, existe ciertas clases de penas que en un Estado de derecho devienen inadmisibles, tales como las inusitadas o trascendentales, de las que, al prohibirlas, el artículo 22 Constitucional señala ejemplos: "...penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes..."; de manera que aun cuando en la ley secundaria llegara a existir algún caso en que se previera alguna de estas penas, por la comisión de una conducta tipificada como delito, su aplicación sería inaceptable por contravenir la prohibición constitucional.

El Código Penal contiene en su Título Segundo, Capítulo I, Libro I, titulado "Penas y Medidas de Seguridad", específicamente en el artículo 24, una lista indiferenciada de penas y medidas de seguridad; desde la prisión hasta las pecuniarias y privativas de derechos, etcétera. Es necesario un análisis de las restantes disposiciones de tal ordenamiento sustantivo, para determinar si estamos ante una pena o ante una medida de seguridad, aunque por supuesto, por ejemplo en el caso de la prisión o de la multa, de antemano sabemos que se trata de verdaderas penas.

3. Fundamento y fines de la pena.

3.1. Teorías absolutas.

Doctrinalmente se analiza la pena tratando de encontrar la justificación y fines de su existencia. Desde tres diferentes puntos de vista ha sido abordado tal análisis, dando lugar a los respectivos grupos de teorías: absolutas, relativas y mixtas. Conviene entonces referirnos enseguida al contenido de los puntos esenciales de esa trilogía.

Para las llamadas teorías absolutas el fundamento de la pena es "el hecho realizado" (*punitur quia peccatum*). El delito, que es un mal causado, debe ser extinguido de su autor y la omisión de castigar daría como consecuencia una injusticia. La pena, se deriva de que si el mal merece el mal, el bien merece el bien. *"La pena es una consecuencia necesaria e ineludible del delito, en virtud de que debe ser reparado o retribuido; como el efecto a la causa"*⁶. Este criterio fue asumido por *Hegel*, al sostener que el delito es la negación del Derecho, y la pena es la negación del delito, por lo que la pena, es la negación de una negación y el mal de ella debe ser igual, en valor al mal hecho punible. Es decir, se trata de un punto de vista eminentemente retributivo, lo que es advertido por *Welzel*, pues al aludir a los autores del Idealismo que estiman la retribución justa como justificación de la pena y garantía de su realidad, hace notar que afirman: *"La necesidad ética de la pena garantiza también su*

⁶ Op. Cit. Roberto Reynosa. p. 11

*realidad, en virtud de la entidad de razón y realidad (Hegel); o de un imperativo categórico (Kant); o a causa de una necesidad religiosa (Sall)*⁹.

El criterio absoluto sobre la pena ve en la retribución de la culpabilidad un fin en sí mismo. Se justifica como medio necesario para la protección preventiva de bienes jurídicos por el Derecho Penal; por eso mismo, la pena aparece como la consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe de sufrir a título de reparación o retribución por el hecho delictuoso ejecutado. De ahí que las teorías absolutas acerca de la pena se dividan a su vez en dos subgrupos: reparatorias y retribucionistas.

La crítica que suele hacerse a tales teorías es que parten de un punto de vista idealista, sin sopesar debidamente el problema de la realidad, suponiendo que con la sola obtención de una compensación justa se agota el contenido de la pena, sin importar los efectos de corrección e intimidación por considerarlos concomitantes pero no inherentes a la naturaleza de la pena.

Sin embargo, la importancia de las teorías absolutas estriba en haber dado lugar al principio de proporcionalidad de la pena, al propugnar por su correcta medida dentro del marco de justa retribución, contemplándose bajo una actividad de

⁹ Welzel, Hans. Derecho Penal alemán. Traducción Juan Bustos Ramírez y otro. 4ª. Edición Castellana. Editorial Jurídica de Chile. Chile 1997. p. 283.

graduación atendiendo a la gravedad de las penas en proporción a la culpabilidad del sujeto activo.

3.2. Teorías relativas.

Las llamadas teorías relativas encuentran el fundamento de la pena en el fin de impedir futuros delitos (*punitur nepeccetur*); esto es, se trata de un objetivo exclusivamente preventivo y, según se enfoque hacia la sociedad en general o respecto de un individuo en particular, puede entonces hablarse de una prevención general o de una prevención especial.

Para quienes sostienen una teoría relativa de prevención general, resulta que si el fin del Estado es evitar violaciones del Derecho, deben establecerse instituciones que prevengan en general la comisión de delitos mediante la previa coacción psíquica. Mientras que una teoría relativa de prevención especial parte de la tendencia a evitar que el delincuente reincida y procuran su arrepentimiento.

Como quiera que sea es claro que dentro de estas teorías no se trata de considerar al hombre como un medio, ni de degradarlo con la pena. La aplicación de ésta, se concibe como instrumento para que un determinado sujeto no vuelva a delinquir, pero también para advertir a los demás que no deben cometer hechos delictivos. Aquí la pena ya no es un fin en sí misma, sino un instrumento para evitar la comisión futura de

delitos y asegurar el orden social; y por otro lado, queda de manifiesto que, a diferencia de las teorías absolutas, en las teorías relativas el hecho delictivo no es el fundamento de la pena, sino una condición o presupuesto de la misma.

Desde el punto de vista práctico estas posiciones demuestran que la pena es útil o conveniente para una finalidad determinada, pero no la legitiman o justifican. Dicha finalidad como tal no justifica el medio, por lo que el utilitarismo de las teorías relativas separa al derecho penal de su base ética. Aunque, por otro lado, una observación u objeción que suele hacerse consiste en que si se deja de considerar a la pena como retribución de la culpabilidad, no es posible diferenciarla, por su naturaleza de las medidas de seguridad contra individuos peligrosos, reduciéndose a una medida con finalidad de protección social como cualquiera otra.

Las teorías relativas se subdividen para su estudio en generales y especiales, las primeras encaminadas a la intimidación y las segundas a la prevención del delito. Ambas teorías deben medir la gravedad de la pena, no en base a la culpabilidad, sino de acuerdo con la intensidad del impulso a ejecutar el hecho, aunque las segundas toman como base la peligrosidad social del individuo y, en especial, la probabilidad de reincidencia.

Las teorías relativas generales encuentran la realización del fin de la pena mediante la ejecución ejemplificadora de la misma, a través de grandes conminaciones de penas, pues la prevención general se emplea en sentido estricto y no es otra cosa que la intimidación general mediante la amenaza de la pena ya aplicada en un caso concreto. Mientras que las teorías relativas especiales parten de la base de que debe actuarse sobre el recluso, individualizando en él la pena, para así intimidar al delincuente ocasional; reeducar al delincuente habitual y hacer inofensivo al incorregible.

3.3. Teorías mixtas.

Las teorías mixtas reconocen que la pena es consecuencia del delito cometido, cuyo fin es el de evitar otros delitos posteriores o futuros. La justicia absoluta siempre es el fundamento de la pena, pero ésta debe tener una finalidad.

Bajo esta óptica, aparte de la necesidad debe considerarse la utilidad. La autoridad es legítima cuando surge la necesidad de que el Derecho sea defendido, sin que este propósito se confunda con el de Defensa Social, toda vez que la sociedad no tiene una razón de ser en sí misma, sino es más bien un instrumento de la ley moral.

En estas teorías se admite la existencia de una ley de tipo moral (de origen divino o superior). El observarla significa ser virtuoso y, en cuanto atañe a la sociedad, es ser justo; y por el contrario, quien la viola debe expiar su falta y esto sólo puede hacerse sufriendo la pena.

Sin embargo, el Estado adopta la pena como un arma necesaria para afirmar el Derecho; no tiene por fin causar algún mal y por eso renuncia a la pena cuando la juzga superflua. Conjugando los aspectos retributivo y preventivo que se ven vinculados en las teorías mixtas, *Cuello Calón* estima que *"la finalidad de la pena es la de crear en el delincuente mediante el sufrimiento, motivos que lo aparten de delinquir en el futuro y, como consecuencia, reformarlo para adaptarse a la sociedad de nueva cuenta"*¹⁰. La naturaleza y función de la pena se manifiestan en dos aspectos: uno referente al condenado que la sufre, y otro que es el estatal, relativo a que es impuesta por el Estado.

El fin principal de la pena es cuidar el bienestar de la sociedad. Para conseguirlo, ésta debe ser intimidatoria, es decir, que produzca temor en el delincuente al ser aplicada con el objeto de evitar la delincuencia; correctiva, esto es, conseguir que el delincuente logre readaptarse para incorporarse a la vida normal, mediante tratamientos curativos y educativos, tratando de evitar la reincidencia; eliminatoria, en forma temporal o definitiva, para que en el lapso de tiempo que dure, el reo llegue

¹⁰ Op. Cit. *Cuello Calón Eugenio*. p. 32.

a reformarse para readaptarse a la vida social; y justa, sin que con su aplicación existan males mayores para quien la sufre directamente, esperando con ello que el Derecho aplique los valores de justicia, seguridad y bienestar social.

Edmundo *Mezger* considera que los fines de la pena son tres, precisándolos: a) que la pena debe actuar social y pedagógicamente sobre la colectividad (prevención general); b) proteger a la colectividad ante el sujeto que ha sido castigado y corregirlo (prevención especial), y c) garantizar justamente los intereses del individuo (consideración o respeto a la personalidad).

Al considerar a la pena como un medio de lucha contra la criminalidad, deben tomarse en cuenta las causas del delito, que la pena esté en relación con él, en especie y medida con la naturaleza propia de la criminalidad, para evitar la reincidencia como forma habitual de vida.

Para restaurar el Derecho, es necesario que la pena aparezca como coerción que redima en lo posible al delincuente y lo conduzca de nuevo a la vida jurídica, eliminado en él el ánimo de ejecutar un nuevo delito, creando hábitos que ayuden a prevenir una recaída. En suma, la *"...pena debe ser en todo lo posible medicina del alma, extirpando la causa del delinquir"*¹¹.

¹¹ Pesina Enrique. Elementos de Derecho Penal. Editorial Peus, S.A. Madrid 1936. p. 608.

Siguiendo a *Pessina*, resulta la consideración de que si bien existen doctrinas diversas acerca de la finalidad de la pena, parece claro que su objetivo es la restauración del orden jurídico perturbado por el delito, al igual que ser el medio para prevenir delitos futuros mediante la intimidación de la colectividad, la corrección del condenado o su eliminación de la vida social. *"La función penal se justifica en la necesidad de mantener el orden jurídico y repararlo cuando haya sido perturbado"*¹².

La pena moderna ciertamente implica un daño aunado al menoscabo de bienes jurídicos al sujeto que se impone, pero también repara el injusto y expía la culpabilidad asegurando a la comunidad estatal, al educar al autor de un delito e intimidar con la conminación penal a los demás miembros de la sociedad. Por lo demás, al hablar de la pena generalmente partimos de la base de que si el derecho protege la esfera jurídica de los individuos, al violarse el derecho de un semejante, como consecuencia debe aplicarse una sanción o, por lo menos, una medida de seguridad.

En este contexto, habrá quien sostenga que los fines últimos de la pena sean la justicia y la defensa social, pero deben existir ciertos mecanismos para su eficacia, en razón de los cuales se le caracteriza: intimidatoria, ejemplar, correctiva, eliminatoria y justa. Si en realidad es cierto que a toda acción sigue una reacción, resulta que si la pena es intimidatoria por consecuencia ha de ser aflictiva; por otro lado, para que sea ejemplar debe ser pública; para ser correctiva necesita disponer

¹² Idem.

de los medios de curación, educación, adaptación, etcétera, con los cuales satisfaga el objetivo de la prevención especial; por cuanto a las penas eliminatorias, independientemente de que compartamos o no la opinión que las admite, se explican por sí mismas, baste pensar en la pena de muerte, aunque también lo son parcialmente la prisión, la relegación prolongada o el destierro; y para ser justa, requiere ser suficiente, remisible, personal, proporcional al delito cometido, que respete el principio de igualdad y sea la más apropiada al caso concreto.

No obstante todo lo anterior, evaluando las distintas corrientes de opinión existentes en cuanto a los fines de la pena, a final de cuentas quizá podamos coincidir con *Roxin*, que inclinándose por la conjugación de prevención general y prevención especial, con abandono total del criterio retribucionista, termina por afirmar: *"...Mi concepción es la siguiente: fin de la pena es exclusivamente la prevención, y ciertamente tanto la prevención general como la especial. Al respecto la prevención general hay que entenderla no en primer lugar como prevención intimidatoria negativa, sino como "prevención integradora" positiva. Esto significa: la pena no debe retraer a través de su dureza a los autores potenciales de la perpetración de delitos un tal efecto solo se puede esperar de una ilustración rápida y efectiva sobre el delito, sino que ella debe restaurar la paz jurídica, en cuanto da al pueblo la confianza, que su seguridad está salvaguardada y que las reglas reconocidas de la convivencia humana pueden reafirmarse en contra de perturbaciones graves. "El derecho penal en este*

*entendimiento es un factor integrador social, en cuyos efectos también se incluye al autor; pues con el castigo se soluciona el conflicto social producido a través del hecho, de modo que el autor puede ser reintegrado socialmente*¹³.

4. Clasificación.

De acuerdo con *Reyes Echandía*, las penas pueden clasificarse desde cuatro aspectos distintos, a saber: su importancia; su forma de aplicación; el derecho afectado o su duración.

Agrupadas en un primer rubro que atañe a la importancia de las penas, se habla de principales cuando se imponen en una sentencia judicial con independencia de cualquier otra sanción; en tanto que, de otra parte, se mencionan las penas accesorias como complementarias de la pena principal, siendo posible aplicarlas de manera simultánea o sucesiva con esta última, aunque siempre son más leves o de menor magnitud.

Por su forma de aplicación son simples, cuando una infracción penal tiene prevista solamente una pena, y compuestas si por un hecho punible determinado la ley señala varias penas. Conforme a la específica aplicación de estas penas

¹³ Roxin, Claus. *Política Criminal y Estructura del Delito*. Editorial PPU. Barcelona. 1992. p. 32.

plurales, se hace una subdivisión: copulativas, cuando al condenado se le priva de su libertad personal y se le aplica además el pago de una multa; alternativas, que es una especie de penas compuestas de las que el Juez puede escoger de entre las que la ley señala; facultativas, se dan en los supuestos de que el Juzgador pueda aplicarlas, después de haber impuesto otra pena con carácter obligatorio.

También por su forma de aplicación se hace la distinción entre penas divisibles e indivisibles. Las primeras se denominan así porque pueden ser fraccionadas cuantitativa o temporalmente; así, al referirnos a la cuantía, estamos hablando de las penas pecuniarias, cuando queda al arbitrio del Juez el fijar un monto; y son temporales cuando si afectan libertad personal y la ley señala el período de su duración entre dos límites, un mínimo y un máximo. En cambio, las penas indivisibles tienen como característica el hecho de que por su propia naturaleza sea imposible fraccionarlas.

Desde el punto de vista del derecho afectado, las penas pueden ser extintivas, que no es otra cosa que la supresión de la vida del condenado; corporales, que afectan la integridad fisiológica del condenado y cuya aplicación produce dolor físico; infamantes, pues al aplicarse lesionan el honor y la dignidad del condenado sin afectar su organismo (muerte civil, relegación, vergüenza pública, infamia) y las privativas de libertad, que suprimen temporal o definitivamente la libertad personal vinculada al ejercicio de derechos individuales (locomoción,

comunicación, convivencia sexual) y civiles (derecho a contratar, a heredar, a conducir vehículos de motor, etcétera) mediante el internamiento del condenado en centros de reclusión; las penas restrictivas de la libertad, que limitan el ejercicio de la libertad personal en algunas de sus manifestaciones (generalmente prohíben la residencia del reo en determinado lugar o lo obligan a residir en otro distinto del habitual), el destierro y el confinamiento pertenecen a esta categoría y suelen aplicarse para delitos políticos; interdictivas, consistentes en privar al condenado de ciertos derechos civiles o políticos; y pecuniarias, que afectan el patrimonio económico del sentenciado, actualmente reducidas a la pena de multa, concebida como exacción de una determinada cantidad de dinero en favor del Estado (aunque en algunas legislaciones como la nuestra se incluyen dentro de las sanciones pecuniarias la reparación del daño y la llamada sanción económica).

Si se atiende al criterio de duración, tenemos las penas perpetuas, que solo se extinguen con la muerte del condenado; en contrapartida de las temporales, cuya duración se delimita en la sentencia de condena y corresponde a un determinado lapso.

4.1. Principales.

Las penas principales se imponen solas en forma autónoma. Tal denominación obedece a un criterio que atiende a la importancia de las penas establecidas en el ordenamiento jurídico penal. Solamente podemos hablar de que una pena sea principal si la referimos a otra u otras que frente a aquélla tengan un carácter accesorio o subsidiario. Así, basta la más elemental lectura a las disposiciones del Código Penal, para constatar que en la redacción de los tipos penales de la parte especial de dicho ordenamiento, la regla general es que la pena de prisión sea siempre la pena principal, a la cual suele añadirse en forma accesoria o eventual la pena de multa o la pena privativa de derechos.

Aunque en la actualidad las penas principales parecen estar referidas a la libertad y por extensión al patrimonio, no siempre ha sido así. Históricamente puede ejemplificarse haciendo referencia a la época en que el honor era considerado como un bien de superlativa importancia, o bien los procesos en que las penas corporales, como mutilación, azotes, etcétera, parecía ser lo más importante. Esas antiguas penas tenidas entonces como principales fueron suprimidas a mediados del siglo XIX, y la preeminencia en nuestros días está enfocada hacia la pena de prisión, aunque con la tendencia casi unánime a encontrar otras alternativas para reemplazarla.

Como quiera que sea las penas principales son las que el ordenamiento penal señala en un primer plano para cada delito y pueden ir acompañadas de una pena accesoría.

4.1.1. Privativas de libertad.

Nuestro Código Penal, en su artículo 24, enuncia en un listado general las penas y medidas de seguridad aplicables en el ámbito penal. En el punto número 1 de dicha disposición se señala a la pena de prisión, pero es el artículo 25 del mismo ordenamiento donde se define la prisión: *"...consiste en la privación de la libertad corporal. Su duración será de tres días a sesenta años, y sólo podrá imponerse una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión. Se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o la autoridad ejecutora de las penas, ajustándose a la resolución judicial respectiva"*.

Sobre la base de ser considerada como una pena principal, no debe extrañar que la prisión hoy en día sea la más aplicada, y una de sus características consiste en ser la pena común para la criminalidad media. Ahora bien, de los rasgos con que se define en el artículo 25 del Código Penal, vemos que se trata de una sanción que es siempre temporal, pues el marco legal en que se maneja es 3 días a 60 años. No está considerada como restrictiva del honor, ni tampoco lleva implícita la pérdida de derechos civiles.

4.1.2. No privativas de libertad.

Bajo el criterio de estimar a la prisión como una pena privativa de libertad, podemos afirmar que todas las demás sanciones señaladas en el catálogo del artículo 24 del Código Penal, son penas no privativas de libertad. Aunque este punto de vista distintivo sea un tanto convencional (--pues podría decirse, por ejemplo, que en el confinamiento también se priva al sujeto de la libertad de residencia--), lo consideramos conveniente para los efectos de nuestra investigación, pues nuestro propósito estriba solamente en dejar perfectamente claro que determinadas sanciones, como es el caso de las pecuniarias, son penas que afectan la esfera jurídico patrimonial del sujeto sentenciado condenatoriamente, pero jamás pueden confundirse con una pena privativa de libertad.

CAPITULO SEGUNDO.- SOBRE LAS PENAS PRIVATIVAS DE DERECHOS Y PECUNIARIAS.

1. Criterio de distinción.

En realidad se trata de un criterio meramente convencional para distinguir y analizar aparte las llamadas penas privativas de derechos, frente a otras como son las privativas de libertad y las de carácter pecuniario. La mayoría de los autores coinciden en que *"es francamente discutible el empleo de aquella denominación"*¹, pues cuando se habla, por ejemplo, de la pena de prisión, se alude también a la privación de un derecho, como es el derecho a la libertad.

2. Carácter accesorio.

Al abordar el aspecto relativo a la naturaleza de las penas privativas de derechos y pecuniarias, suele diferenciárseles entre principales y accesorias. Hay quien afirma *"son penas principales si están señaladas concretamente en la norma que describe el tipo penal respectivo; en contrapartida, su carácter de penas*

¹ Con toda razón Landrove Díaz sostiene: "...todas las penas son privativas de derechos (la libertad, la propiedad o incluso la vida) pero en un sentido técnico esta etiqueta se reserva para las que suponen una limitación de los poderes políticos, civilesco profesionales". Landrove Díaz, Gerardo. *Las Consecuencias Jurídicas del Delito*, Editorial Tecnos, S.A. Madrid 1996. p. 73.

*accesorias devendrá si son una mera consecuencia o efecto de la imposición de otra pena como la de prisión*².

En nuestra opinión, las penas privativas de derechos y pecuniarias son siempre penas accesorias conforme al sistema imperante en el Código Penal para el Distrito Federal. La simple lectura a la parte especial de este ordenamiento pone en claro que casi siempre la pena principal lo es la prisión (--salvo excepciones en que lo es la multa o el trabajo en favor de la comunidad, por citar dos ejemplos previstos por los artículos 62 y 178, respectivamente, del Código Penal--). No existe como regla general para los supuestos típicos descritos el que las llamadas penas privativas de derechos o pecuniarias sean la sanción principal, sino que casi siempre aparecen señaladas por el legislador como agregados en plano secundario. A final de cuentas y conforme a la hermenéutica del propio código, la afirmación de que una pena sea principal solo es admisible sino existe otra sanción que con primacía le anteceda.

² Tal distinción puede verse, entre otros autores, en Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes. Derecho Penal, Parte General. Editorial. Tirant lo Blanch. Valencia 1998. p. 566; y Mir Puig, Santiago. Derecho Penal, Parte General. Editorial. PPU, S.A. Barcelona 1996. p. 723.

3. Esquema histórico.

3.1. Evolución de las penas privativas de derechos.

Desde la época de los romanos "se distinguió de la capacidad jurídica (--entendida como la personalidad de Derecho privado, explicada tradicionalmente en relación con el status--), la capacidad de obrar o capacidad de ejercicio"³. Esta última implicaba la idoneidad para realizar actos con efecto jurídico, pero podía verse afectada cuando se incurría en determinadas conductas de carácter deshonroso. Claro está que, "en aquél entonces, el honor de una persona era algo sumamente importante, estimado como la justa reputación, el estado de íntegra dignidad en base a la ley o las costumbres"⁴. Así que "un menoscabo o destrucción de tal honor podía producirse en casos de considerable gravedad, a través de la *capitis diminutio media* (--que originaba pérdida de los *status civitatis* y *familiae*--) y máxima (--que aparejaba además la pérdida del *status libertatis*); y cuando se trataba más bien de una degradación, ésta obedecía a la infamia"⁵.

Como quiera que sea la desaprobación social que significaba la pérdida de la pública estimación, solo pudo traducirse en una degradación jurídica cuando fue constatada

³ Cfr. Iglesias, Juan. Derecho Romano, Editorial Ariel, S.A. Barcelona 1999. p. 90.

⁴ *Ibidem.* p. 91.

⁵ *Idem.*

oficialmente. Las consecuencias para quienes incurrieran en acciones deshonorosas se plasmaron entonces en las leyes, y se hicieron consistir en determinadas prohibiciones o incapacidades. *"De ahí derivaron como algunas de las primeras sanciones de este tipo, el que la prostituta y la mujer sorprendida en flagrante delito no pudieran unirse en matrimonio con hombre libre e ingenuo; o bien la prohibición de acceder a ciertos cargos públicos a personas que hubieran cometido hechos deshonorosos"*⁶.

También puede sostenerse que en sus orígenes esta clase de sanciones están referidas a lo que después se conocería como penas infamantes. Esto se desprende claramente de la siguiente argumentación: *"Las prohibiciones pretorias se fundaron en una probada ignominia, pero el pretor no podía despojar a ningún ciudadano de su honor civil. La declaración de ignominiosa quedaba remitida a la voz pública, en términos que si ésta llama a alguno infamis, lo que hace es expresar que ha sido sancionado, por su conducta deshonorosa, con las incapacidades antedichas. Fue Justiniano quien llamó infames a las personas incursas en las prohibiciones pretorias. Le alcanza una prohibición a aquel que es infame según la ley. Las incapacidades procesales y otras no son más que una consecuencia de la infamia declarada en la ley. La infamia legal viene así determinada por vez primera. En el Derecho Justiniano es infamis o infamia notatur: a) el que se ejercita en artes deshonorosas...o practica oficios deshonestos; b) el que realiza ciertos actos que*

⁶ Idem.

ofenden a la moralidad, y así, por ejemplo, el bigamo, la mujer que pasa a segundas nupcias antes de que transcurra el año de luto, y el que contrae dobles esponsales; c) el condenado en juicio público --prevaricación, calumnia--; d) el condenado por comisión de ciertos delitos privados --hurto, robo, injuria, dolo--, o por violación de deberes inherentes a de terminadas relaciones de confianza --depósito, sociedad, mandato, tutela--. Efectos de la infamia,... son las incapacidades para nombrar o ser nombrado procurador judicial, desempeñar cargo público, testificar y ejercitar una acción popular. La infamia dura toda la vida, a no ser que el senado o el príncipe concedan al infame la in integrum restituo"⁷.

En su tiempo Carrara sostuvo que penas infamantes "son las que lesionan al delincuente en el patrimonio del honor"⁸, pero al mismo tiempo las rechazó por inadecuadas: "...predomina en la ciencia moderna la idea de arrojar del arsenal de las penas la infamia, como dañosa o inútil, a menos que se conserve como apéndice de ciertas penas aquella humillación que es redimible, y que lejos de ofender a la dignidad humana, expresa más bien la obediencia a un deber, por parte del que ha faltado; y salvo el deshonor consiguiente, que es efecto de la pérdida de ciertas dignidades o de ciertos cargos"⁹.

⁷ Ibidem. p. 92.

⁸ Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal, traducción de José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero, Editorial Temis. Bogotá 1998. Vol. II. p. 126.

⁹ Ibidem., pág. 128.

En estas penas privativas del honor o penas infamantes se verían involucradas indistintamente la indignidad del sujeto (-- que por la comisión de la conducta deshonrosa perdía su estatus jurídico y era indigno para desempeñar cargo o ejercer determinado derecho--), así como la incapacidad de ese mismo sujeto para desempeñar el cargo o ejercer el derecho. Por esto se comprende que figuras como la inhabilitación en un principio haya sido considerada como pena infamante, por ser la persona indigna o carente de idoneidad moral, y solo con posterioridad la justificación de dicha pena tuvo como base la falta de idoneidad no moral, sino profesional. *"La sociedad misma fue considerando riesgoso e inadecuado permitir que el inhabilitado prosiguiera con la actividad o función, no por otra razón que la inseguridad colectiva que implicaba autorizárselo"*¹⁰.

Según Ferrajoli, *"la pena moderna se configura como técnica de privación de bienes, desde el presupuesto de su valoración cualitativa y cuantitativa a efectos penales; así, uno de tales bienes estriba en lo que denomina la potestad de cambio, tomada en abstracto como capacidad de obrar o derecho de ciudadanía restringida por las penas privativas de derechos"*¹¹

¹⁰ Cfr. Reynoso Dávila, Roberto, Teoría General de las Sanciones Penales, Editorial Porrúa, S.A. México 1996, p. 224. En efecto, este autor textualmente sostiene: "...considerada en otras épocas como pena infamante, ha perdido ese carácter, que, por otra parte estaría en abierta contradicción con el espíritu que preside a las leyes penales contemporáneas. La inhabilitación se aplica porque quien se dedica a ciertas actividades demuestra su falta de idoneidad para el goce de todos los derechos civiles y políticos, honores, condecoraciones, así como el ejercicio de determinados cargos, etcétera..."

¹¹ Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y otros, Editorial Trotta, S.A., Madrid, 1998, págs: 392.

En este contexto, afirma también dicho autor, "*aunque no fueron desconocidas en la tradición clásica, es moderna la forma específica actual de las penas privativas de derechos, consistentes en la pérdida temporal o permanente de alguna capacidad de obrar y de cambiar, cuya función preferentemente infamante en sus orígenes es de obligada abolición en las codificaciones modernas*"¹².

3.2. Antecedentes de las penas pecuniarias.

Las penas pecuniarias tienen antecedentes muy antiguos. En la época en que la composición de los conflictos se presenta a través de una satisfacción en dinero a la víctima, abandonada para entonces la ley del talión (--que implicaba necesariamente

¹² *Ibidem*. págs. 391 y 392. En esta parte de su obra, con cierta agudeza Ferrajoli destaca el insito carácter modernamente observado en las sanciones privativas de derechos analizando su perspectiva conjuntamente con las pecuniarias, pues señala: "Igualmente moderna es la forma específica asumida por las penas patrimoniales: tanto las pecuniarias consistentes en el pago de sumas de dinero, como las privativas de derechos consistentes en la pérdida temporal o permanente de alguna capacidad de obrar y de cambiar. Tampoco estas penas, obviamente, fueron desconocidas para la tradición clásica. Antes bien, la palabra poena (derivación de la griega poíné) indica en origen precisamente las multas numeradas por el Digesto entre las principales penas no capitales; y las penas capitales, como he señalado, designan en el léxico romanista también a las varias fórmulas de "muerte civil" y decapitis diminutio vinculadas a la servitus poenae y que comportaban privaciones de status o de derechos civiles singulares. Sin embargo, mientras las antiguas penas privativas de derechos tuvieron preferentemente una función infamante, las penas pecuniarias premodernas tuvieron sobre todo el carácter de sanciones privadas dirigidas a realizar, como alternativa a la venganza, una composición pacífica del conflicto entre reo y parte ofendida bajo formas de reparación o de precio de la paz...Será necesario esperar a las codificaciones modernas para que resulten abolidas las penas infamantes, las multas pierdan cualquier función reparatoria y las dos clases de penas patrimoniales pecuniarias y privativas de derechos sean formalizadas unas como penas principales y las otras como penas accesorias".

FALTA DE ORIGEN
TESIS CON

la causación por parte de la víctima de un mal de igual naturaleza y magnitud al causado por el ofensor--), encontramos el origen de lo que después sería la pena de multa. Al decir de Beristáin, derivó del Derecho germánico donde se contemplaron tres figuras: *"...el Wergeld, el Fredum y la Busse que servían para compensar aun los delitos más graves. En líneas generales, el Wergeld era el precio de la paz, la satisfacción que el delincuente pagaba a la víctima o a sus familiares para que éstos renunciasen al derecho de venganza; el Fredum era el honorario que se abonaba al jefe de la tribu o al poder público para conseguir su protección contra la venganza del ofendido"*¹³.

Sin embargo, la pena de multa propiamente dicha hizo su aparición en la alta Edad Media; así lo reseña Foucault: *"...el soberano (ya que no se puede hablar de Estado en esta época) es no solo la parte lesionada sino además la que exige reparación. Cuando un individuo pierde el proceso es declarado culpable y debe una reparación a su víctima, pero esta reparación no es la que aparecía en el antiguo derecho del feudalismo o en el Derecho germánico, ya no se trata de que el perdedor rescate su paz dando satisfacción a su adversario, ahora se exigirá del culpable no sólo la reparación del daño hecho a otro individuo sino también la reparación de la ofensa cometida contra el soberano, el Estado, la ley. Es así que aparece con el*

¹³ Beristáin, Antonio. La Multa en el Derecho Penal Español, en Revista Criminalia, año XLIV, números 4-6. abril-junio 1978, Editorial Porrúa, S.A. México 1979, págs. 109 y 110.

mecanismo de las multas el gran mecanismo de las confiscaciones. Las confiscaciones de bienes son las monarquías nacieses uno de los grandes medios de enriquecerse e incrementarse sus propiedades. Las monarquías occidentales se fundaron sobre la apropiación de la justicia, que les permitía la aplicación de estos mecanismos de confiscación. He aquí el fondo político de esta transformación"¹⁴.

Este destino que desde sus orígenes se dio a la multa y que tan duramente critica *Foucault*, subsiste aun en la actualidad en la mayoría de las legislaciones penales. En este sentido el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, en su párrafo segundo comienza por señalar: "*La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado...*". De otra parte, por el hecho de que dentro de la figura de la multa el derecho medieval comprendiera al mismo tiempo la confiscación de bienes, la evolución posterior haría claramente distinguibles una de la otra, al grado de que la legislación penal acabara por rechazar a la confiscación prohibiéndola incluso constitucionalmente, razón por la que el párrafo inicial del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, expresamente dispone: "Quedan prohibidas las penas de...confiscación de bienes...".

¹⁴ Foucault, Michel. La Verdad y las Formas Jurídicas, Editorial Gedisa. Barcelona 1998. p. 77.

Como quiera que sea, la multa fue concebida en sus inicios como una pena importante, de manera que durante muchos siglos las penas pecuniarias constituyeron casi exclusivamente la base de la penalidad. *Beristáin* sostiene que por las transformaciones socioeconómicas posteriores "...las penas corporales fueron sustituyendo a las pecuniarias (*qui non iuet in aere, luet in corpore: quien no paga en dinero paga en el cuerpo*), y más recientemente las privativas de libertad desplazaron a las corporales. Actualmente otra vez las penas pecuniarias vuelven a ser, de nuevo, las más frecuentes. En algunos países las multas representan más del ochenta por ciento de las sanciones penales"¹⁵.

Por todo esto, parece aceptable la postura de Ferrajoli acerca de que una configuración moderna de la pena obedece a la técnica de privación de bienes, desde el presupuesto de la cualitativa y cuantitativa de éstos. Uno de esos bienes de que se priva al sujeto es "...la propiedad tomada en abstracto como "dinero" y sustraída por las penas pecuniarias".

Estos bienes y las privaciones penales correspondientes son cuantificables y mesurables. Es esta circunstancia "*la que confiere a la pena moderna el carácter de sanción abstracta además de igual, legalmente predeterminable tanto en la naturaleza cuanto en la medida como privación de un quantum (de un mínimo a un máximo) de valor: un determinado tiempo de libertad en las penas privativas, una determinada suma de*

¹⁵ Beristain, Antonio. Op. Cit. p. 110.

dinero en las penas pecuniarias, un determinado tiempo de capacidad de obrar en las penas privativas de derechos..."¹⁶.

Por último, es conveniente señalar que si la multa representa una alternativa a la pena de prisión, al grado de establecerse legalmente incluso como sustitutivo de la misma (-- sobre todo para los casos de penas cortas de prisión--), esta es una de las razones por las que doctrinalmente parece advertirse una cierta tendencia a favorecer y extender su establecimiento en la legislación penal, sobre todo cuando es obvio que el fundamento y fin de las penas pecuniarias "*...no poseen (ni hoy ni en tiempos pretéritos) rasgos tan retributivo vindicativos como otras penas, por ejemplo las corporales; subraya más el aspecto preventivo y de compensación positiva a las víctimas inmediatas y mediatas*"¹⁷.

4. Codificación.

4.1. Enumeración taxativa.

Conforme al artículo 24 del Código Penal del Distrito Federal, se señalan de manera taxativa o limitativa en un listado general las penas y medidas de seguridad, sin distinguir el

¹⁶ Ferrajoli, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, Editorial Trotta. Barcelona 1998. págs. 391 y 392.

¹⁷ Beristain, Antonio. *Op. Cit.* p. 109.

legislador unas de otras. Hemos dicho con anterioridad las medidas de seguridad tienen un fin eminentemente preventivo, a diferencia de las penas que traen como consecuencia una afectación a la esfera jurídica del sujeto al que se imponen. Bajo esta premisa resulta claro que de la enumeración contenida en el citado artículo 24, deben considerarse penas privativas de derechos las indicadas en los puntos 12, 13 y 16 de tal precepto, que corresponden a la suspensión o privación de derechos, inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos, y suspensión o disolución de sociedades. Mientras que las penas pecuniarias están precisadas específicamente bajo tal denominación en el punto 6 de la misma disposición substantiva, donde se establece: "Sanción pecuniaria que comprende la multa, la reparación del daño y la sanción económica".

4.1.1. Regulación legal de las penas privativas de derechos.

Por cuanto a las llamadas penas privativas de derechos, es evidente que el ordenamiento se refiere, por un lado, a la privación de derechos propiamente dicha y, por otro, a la privación de funciones, cargos o empleos. Ambas categorías pueden a su vez presentar alternativamente un carácter temporal o definitivo, circunstancia que si bien no especifica el citado artículo 24, se desprende de la detenida lectura al articulado correspondiente a las posteriores normas ubicadas en la parte especial del código.

Dentro de la privación de derechos el legislador ha distinguido la que solo tiene un carácter transitorio o temporal, denominándola en unos casos suspensión y en otros inhabilitación. En tanto que cuando alude a la privación de derechos definitiva, emplea simplemente la expresión "privación" y a veces la de "pérdida". Así, vemos que esta última expresión es utilizada en los artículos 266 bis: "...perderá la patria potestad o la tutela"; 278: "...perderá el derecho a heredar"; y 343: "...perderán...los derechos que tengan sobre la persona y bienes del expósito...perderá el derecho de pensión alimenticia". Una mecánica similar observamos por cuanto hace a la privación de funciones, cargos o empleos. Cuando es temporal el legislador la designa como inhabilitación o suspensión; mas si tiene carácter permanente o definitivo, por regla general la denomina destitución.

4.1.2. Inhabilitación.

Cuando se habla de inhabilitación se está aludiendo a la acción y efecto de inhabilitar; se trata de declarar inhábil a alguien o imposibilitarlo para algo. *Couture* alude a la etimología del vocablo, para destacar: "*Sustantivo verbal del verbo inhabilitar, palabra culta formada de habilitar con in privativo*"¹⁸.

¹⁸ Couture, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Ediciones Depalma. Buenos Aires 1976. p. 336.

Desde la perspectiva de ser una sanción penal, ha de subrayarse el hecho de la existencia misma de una declaratoria de inhabilidad sobre la persona; así, la circunstancia de que alguien sea inhábil necesariamente significa la falta de habilidad, talento o instrucción, que le incapacitan o impiden la realización de la actividad.

La figura de la inhabilitación referida en general por el legislador a las funciones, cargos o empleos públicos, también está regulada como figura de privación temporal de derechos, como lo confirma el texto de los artículos 159: "...el reo suspenso en su profesión u oficio, o inhabilitado para ejercerlos"; 172: "...se inhabilitará al delincuente para manejar aquellos aparatos..."; 203: "...quedarán inhabilitados para ser tutores o curadores"; 231: "...suspensión e inhabilitación... para ejercer la profesión".

4.1.3. Suspensión.

En cambio, al hablarse de suspensión estamos ante la acción o efecto de suspender. Etimológicamente proviene del latín "...*suspensio, nis, de igual significado, en ambas acepciones, derivado del verbo suspendo, ere "suspender", literalmente "colgar debajo", compuesto de pendeo, ere "colgar" con el prefijo sub "abajo"*¹⁹. Referido al contexto de sanción que nos ocupa, consiste en privar temporalmente a alguien de su

¹⁹ Ibidem. p. 553.

función, cargo, empleo, derecho. Su característica primordial es la temporalidad o, mejor dicho, transitoriedad, pues si fuese permanente no sería suspensión, sino privación definitiva.

La diferencia con la inhabilitación quizá radique en que la suspensión no implica una declaratoria de inhabilidad. El sujeto bien puede ser objeto de una suspensión aun cuando sea hábil (-por no haber sido declarado inhábil--). Por ende, consideramos *"inexacto el argumento doctrinal de que no haya ningún punto distintivo entre ambas sanciones, y que solo se trate de un alarde de riqueza de léxico que a nada práctico conduzca"*²⁰. Nuestra opinión se confirma con la infinidad de casos en que el Código Punitivo Distrital prevé la destitución del empleo, cargo o comisión públicos, y enseguida agrega la inhabilitación del sujeto para desempeñar en el futuro otro similar. Aquí evidenciamos sería impropio e incorrecto que el legislador señalara la destitución y enseguida dispusiera la suspensión del sujeto, para desempeñar funciones o cargos públicos en el futuro (--dentro de una prelación lógica la suspensión, en tanto sanción temporal, solo cabría aplicarla a quien no ha sido destituido, es decir, privado definitivamente de la función o cargo--). Dicho en otras palabras, solo puede suspenderse lo que aun subsiste, no lo que ya no prevalece; por tanto, lo correcto después de la destitución es, en todo caso, inhabilitar, declarar inhábil al individuo para volver a ocupar en un futuro el cargo o desempeñar la función materia de su destitución.

²⁰ Un argumento así se atribuye a Antonio Quintano Ripolles. De ello da cuenta Reynoso Dávila. Op. Cit. p. 225.

Por lo demás, son dos las clases de suspensión que se originan a partir de la disposición del artículo 45 del Código Penal para el Distrito Federal. Tenemos en primer lugar la que por ministerio de ley resulta como derivado necesario de otra sanción, esto es, la que como consecuencia de la pena de prisión dispone el artículo 46 del mismo ordenamiento, comprendiendo la suspensión de derechos políticos, de tutela y curatela; de ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en quiebras, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. En segundo término, se contempla la suspensión que no es solo una mera consecuencia de una pena de prisión, sino aquella que por sentencia formal se impone como sanción en un caso concreto.

La forma de computar el lapso de duración de la suspensión es bastante simple: en el primer caso comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia (pues rige el principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal); en tanto que en el segundo caso, si la suspensión se impone con una pena de prisión, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia.

4.1.4. Destitución.

Si hablamos de destitución gramaticalmente nos referimos a *"la acción y efecto de destituir, que es privar definitivamente a alguien de su función, cargo o empleo"*²¹. Esta connotación equivale también al concepto jurídico, pues como sanción penal consiste en deponer a una persona del cargo o función que desempeña.

Cabe agregar, no obstante, que en algunas ocasiones el código no utiliza el vocablo destitución, sino simplemente la expresión "pérdida". Si bien no emplea enseguida el adjetivo "definitiva", ello es irrelevante, ya que no cabría suponer que se tratase de una pérdida meramente "temporal", pues para tales casos opera la sanción de suspensión.

4.2. Base de diferenciación.

De lo expuesto anteriormente se desprende que una aproximación inicial atendiendo al significado gramatical de los términos empleados en las denominaciones de las sanciones

²¹ Esto lo afirmamos en base al contenido textual siguiente: "Destitución (l. destitutio - onis). f. Acción y efecto de destituir... Destituir (l. destituere). tr. Privar a uno de alguna cosa. 2. Separar a alguno de su cargo como corrección o castigo..." Diccionario Durvan de la Lengua Española. Durvan, S.A. Ediciones Bilbao. 1988. p. 575. La referencia etimológica de Couture completa la acepción dada al vocablo: "Del verbo destituir, y éste del latín destituo ere, de igual significado, compuesto del verbo statuo, uere "colocar, establecer...". Couture, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Ediciones Depalma. Buenos Aires 1976. p. 225.

privativas de derechos (Inhabilitación, suspensión, destitución), nos permite asignar una acepción diferente en cada una de ellas. No obstante, su verdadera dimensión jurídicamente hablando resulta del análisis correlacionado de tales penas, confrontando unas con otras dentro de la unidad sistemática del ordenamiento sustantivo. De manera que ni gramatical ni jurídicamente es dable considerar como sinónimas las expresiones inhabilitar, suspender o destituir, referidos a las llamadas penas privativas de derechos.

En cambio, si se trata de las penas pecuniarias los problemas de distinción se reducen casi totalmente debido a que el legislador desde la enunciación misma de estas sanciones contenida en el punto 6 del artículo 24 del Código Penal, claramente señala las tres categorías que comprende, mismas que en artículos posteriores del mismo ordenamiento se regulan separadamente, señalándose a cada una sus características esenciales. Esto último lo veremos enseguida al abordar en forma independiente el análisis de dichas penas de índole pecuniaria.

5. Penas pecuniarias.

No solamente el punto 6 del artículo 24, sino también el párrafo inicial del numeral 29, ambos del Código Penal vigente en el Distrito Federal, establecen las formas en que puede presentarse la sanción pecuniaria: multa, reparación del daño y sanción económica.

5.1. Multa.

Si atendemos al contenido de los párrafos segundo a séptimo del citado precepto 29 sustantivo, encontramos la regulación de la multa por el legislador del Distrito Federal, que puede concretarse en las siguientes líneas generales: 1) Concepto. La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos. 2) Límites de cuantificación. El límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumó el delito; si se trata de delito continuado, se atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta; para el caso de delito permanente, se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación. 3) Aspectos de ejecución. Cuando el sentenciado acredite insolvencia total o parcial, el Juzgador podrá sustituir la multa por jornadas de trabajo en favor de la comunidad; cada una de esas jornadas saldará un día multa; y si dicha substitución de la multa no fuere posible o conveniente, el Juzgador podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia. Si el obligado se negare injustificadamente a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo de índole administrativa. 4) Oportunidad para hacerla efectiva. La multa puede cubrirse en cualquier tiempo, descontándose de ésta la

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

5.2. Reparación del daño.

Los aspectos básicos que comprende la pena de reparación del daño están señalados por el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal, que en tres diversas fracciones agrupa otros tantos rubros: 1) La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma. 2) La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos, necesarios como consecuencia del delito para recuperación de la salud de la víctima. 3) El resarcimiento de los perjuicios ocasionados. Con referencia al segundo de tales supuestos, el párrafo final de la citada disposición legal establece que cuando se trate de delitos que afecten la vida y la integridad corporal, el monto de la reparación del daño no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo.

5.3. Decomiso.

En el punto 8 del artículo 24 del Código Punitivo para el Distrito Federal, se contempla al decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito. Sin embargo, es la disposición del artículo 40 de tal ordenamiento la que, en nuestra opinión, traza las líneas del decomiso como pena, pues textualmente señala: "Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 de este Código, independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia de decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Se actuará en los términos previstos por este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito. La autoridad competente determinará el destino de los instrumentos o cosas decomisadas, al pago de la reparación de daños y perjuicios causados por el delito, al de la multa o, en su defecto, según su utilidad, para el mejoramiento de la procuración y la administración de justicia".

De la lectura a esta disposición legal queda de manifiesto que el decomiso impuesto al sentenciado, en el supuesto de bienes que correspondan al patrimonio de éste, constituye una verdadera pena en tanto que impuesta por resolución judicial se traduce en una afectación o disminución del acervo patrimonial de dicho sentenciado. No se trata, por tanto, de una simple medida de seguridad tendiente sólo a la prevención de otras conductas delictivas futuras, sino de una pena que da lugar a la pérdida definitiva del determinado objeto o cosa materia del decomiso, con el consiguiente detrimento a la esfera patrimonial del enjuiciado (--que es precisamente lo que le da el carácter de pena y no de simple medida de seguridad al decomiso--).

Luego entonces, aun cuando el decomiso no esté contemplado expresamente como sanción pecuniaria por las disposiciones del Código Penal vigente para el Distrito Federal, puesto que el punto 6 del artículo 24 y el párrafo inicial del numeral 29, solo contemplan como formas de sanción pecuniaria a la multa, la reparación del daño y la sanción económica, lo cierto es que resulta injustificada la omisión de incluir también al decomiso, en tanto que sobradamente advertimos que se trata en realidad de una pena de índole pecuniaria, si al imponerla se reduce, afecta o disminuye el patrimonio del sentenciado.

5.4. Sanción económica.

La tercera de las formas de pena pecuniaria admitidas por nuestro Código Penal es la denominada sanción económica. El penúltimo párrafo del artículo 29 señala en qué consiste: "...Tratándose de los delitos contemplados en el título décimo de este Código, cuando como consecuencia del acto u omisión se obtenga un lucro o se causen daños y perjuicios, se aplicará la sanción económica que consistirá en la aplicación de hasta tres tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados".

Un primer acercamiento sobre el particular nos impone la obligación de mencionar que el título décimo del Código Penal para el Distrito Federal, que establece los delitos respecto de los cuales es dable considerar la eventual aplicación de la sanción pecuniaria, se denomina "Delitos cometidos por servidores públicos y comprende las disposiciones de los artículos 212 a 224, que con excepción de los numerales 212 a 214, contienen descripciones típicas de conductas bajo los siguientes rubros "Ejercicio indebido de servicio público" (capítulo II), "Abuso de autoridad" (capítulo III), "Coalición de servidores públicos" (capítulo IV), "Uso indebido de atribuciones y facultades (capítulo V), "Concusión" (capítulo VI), "Intimidación" (capítulo VII), "Ejercicio abusivo de funciones" (capítulo VIII), "Tráfico de influencia" (capítulo IX) y "Cohecho" (capítulo X).

En el capítulo siguiente de este trabajo habremos de referirnos específicamente a la figura de la sanción económica como pena o sanción establecida bajo diversos puntos de vista en nuestra legislación.

CAPITULO TERCERO.- LA SANCION ECONOMICA EN LA LEGISLACION PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.

Quizá porque en la práctica es inaplicada, no existen actualmente estudios específicos de doctrina jurídico penal acerca de la denominada sanción económica, entendida como una categoría distinta a las de multa, reparación del daño y decomiso. Un análisis sobre esta pena pecuniaria debemos abordarlo a partir de la exposición de motivos legislativa para justificar su origen y saber la finalidad con la que fue creada.

1. Naturaleza jurídica.

Si la figura de la sanción económica está prevista en ordenamientos legales de diversas áreas del derecho, particularmente de índole administrativo o penal, el examen sobre la naturaleza jurídica de dicha sanción dependerá de la materia que la regule. Es evidente que desde el punto de vista del derecho penal se tratará de una verdadera pena, puesto que la existencia de ésta es la nota esencial o característica de tal rama del derecho; mientras que enfocada desde el ámbito del derecho administrativo estamos ante una sanción valorada bajo una consideración de menor gravedad, por derivar no de la comisión de un delito sino de una infracción administrativa, pero que igualmente afectará la esfera patrimonial del sujeto sancionado.

Sin embargo, en uno u otro caso la sanción económica opera para los casos en que un sujeto con una calidad específica, como lo es la de servidor público, incurra en actos u omisiones que afecten la salvaguarda de la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad o eficacia en el desempeño que haga de sus funciones, empleo, cargo o comisión. También es evidente otra nota derivada de los ordenamientos reguladores de la figura que nos ocupa: Desde un plano general la sanción económica se establece en la legislación sobre la idea de que el infractor debe sufrir como consecuencia un menoscabo en su patrimonio por el equivalente a tres tantos de los beneficios económicos obtenidos y los daños patrimoniales causados.

La sanción económica tiene como antecedente el juicio de residencia, característico de las instituciones jurídicas españolas, plasmado en la Carta de Apatzingán de 1814, sujeta a los funcionarios públicos que hubiesen incurrido en responsabilidad. Actualmente se plasma en el Título Cuarto de la Constitución que comprende los artículos 108 a 114 de nuestra Carta Magna, relativos a la responsabilidad en que eventualmente pueden incurrir los servidores públicos en el desempeño de las funciones que les están encomendadas, bajo el supuesto de que *"la responsabilidad de los servidores públicos, es la garantía misma del cumplimiento de su deber"*¹.

¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A.. México 1999. p. 502.

Dos principios se requieren compaginados para el cumplimiento del deber; la dignidad del cargo que ostentan, y la protección de la buena marcha de la administración pública.

Constitucionalmente podemos referirnos a la igualdad de todos los habitantes de la República y en consecuencia, las obligaciones por parte de gobernados y gobernantes a respetar la ley².

En el entendido de que la sanción es el género y la pena la especie, es preciso señalar que la primera como tal, implica una medida que puede presentarse en diferentes áreas del derecho, mientras que la segunda, es decir, la pena, es característica solamente del derecho penal. Así pues, la sanción económica puede ser contemplada bajo un doble aspecto: 1) Como el castigo o sanción por haber cometido una falta o infracción en el ámbito del derecho administrativo; y 2) Como una pena referida a la consecuencia jurídica propia del derecho penal, consistente en la privación que hace el Estado de ciertos derechos de las personas, concretamente del relativo a la esfera patrimonial del sujeto en el caso de la llamada sanción económica.

² Ibidem. p. 508.

1.1. Como pena.

La sanción económica en el ámbito penal, operará por la falta de cumplimiento de los deberes de la función pública, por parte de los trabajadores al servicio del Estado, originando responsabilidad de naturaleza punitiva. Se parte de la base de que los funcionarios y empleados públicos están subordinados a la ley y a su debido cumplimiento, respondiendo por sus actos u omisiones. Estos últimos deben estar previamente descritos como delito en la ley penal, en atención al principio de tipicidad que rige en el derecho penal bajo la fórmula: *nullum crimen sine lege*.

Pero para aplicarla a un caso concreto no basta con que esté previamente señalada en la ley como pena para un delito determinado, sino que además debe ser antijurídica. En materia penal la antijuridicidad o ilicitud consiste en la inoperancia de una norma permisiva que justifique jurídicamente la omisión de los actos ordenados o la ejecución de los actos prohibidos por el ordenamiento jurídico. Cuando a una determinada conducta le es imputada una consecuencia, el antecedente será siempre la tipificación de ese comportamiento y el señalamiento de una sanción, la cual puede variar de acuerdo con la gravedad del delito, yendo desde la privación de libertad, la multa, etcétera.

En su origen y creación la sanción económica está encaminada a evitar la impunidad de los funcionarios y empleados públicos, para el mejor desempeño de la Administración Pública, evitando con ello hechos delictivos. Está plasmada dentro del catálogo de penas y medidas de seguridad, en el punto número 6 del artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal, referente a las penas pecuniarias.

Luego entonces, cuando durante el ejercicio del cargo encomendado, se cometan actos delictivos, se originará la responsabilidad penal, debiendo ser consignados los responsables ante las autoridades judiciales competentes que, previo el proceso respectivo, estarán facultados legalmente para aplicar en su caso la pena consistente en la sanción económica. Claro está que en caso de que se proceda penalmente contra algún servidor público, éste deberá ser separado administrativamente de su cargo como medida precautoria, y si el proceso penal concluyere con sentencia condenatoria, no se le concederá indulto.

1.2. Como sanción accesoria.

Considerada como una pena accesoria, la sanción económica siempre se aplicará de manera secundaria luego de la pena de prisión. Estamos ante una sanción que no es la principal a imponer, puesto que la que tiene ese carácter invariablemente es la de prisión, después de la cual habrá de aplicarse la sanción

económica, al igual que sucede con la multa y la destitución o inhabilitación, es decir, en un segundo plano.

El hecho de ser una pena accesoria no resta importancia a la sanción económica, pues el fin último del Estado es proteger el interés de la colectividad y evitar violaciones a la norma, por lo que son necesarias Instituciones que prevengan el delito mediante la intimidación a través de la amenaza de la pena, o para evitar una reincidencia del sujeto que ha delinquirido con anterioridad, dirigida a su reinserción a la sociedad y no para degradarlo, sino como ejemplo para evitar que otros gobernados incurran en esa conducta delictiva. Se justifica así, por razones de prevención general y especial, la existencia de la sanción económica como pena aunque accesoria en el ordenamiento jurídico penal.

Por consiguiente, podemos afirmar que esta clase de pena puede justificarse con las teorías relativas de la pena, concretamente las generales. En efecto, por un lado, va encaminada a la intimidación de los sujetos (--servidores públicos--), y por otro trata de prevenir la realización de delitos o hechos punibles, pretendiendo con ello intimidar al delincuente ocasional, reeducar al delincuente habitual y hacer inofensivo al incorregible.

1.3. Como sanción administrativa.

En opinión de *Acosta Romero*, *"la sanción administrativa, es el castigo aplicado por la sociedad mediante el Derecho, cuando se cometan violaciones a los ordenamientos administrativos, pretendiéndose por medio de éstas, asegurar el cumplimiento de los deberes que tienen los ciudadanos respecto a la sociedad"*³.

En derecho administrativo existe una gama muy diversa que va desde la nulidad de los actos, la suspensión, la amonestación, el cese, la clausura, la revocación de concesiones, etcétera, hasta llegar a la privación de la libertad no mayor de 36 horas conocida como arresto. Por cuanto hace específicamente a las sanciones pecuniarias, se contempla la multa, que en caso de no ser pagada se substituirá por arresto, y la sanción económica, que en caso de incumplimiento se exige mediante el procedimiento administrativo de ejecución.

En el ámbito de esta rama del derecho debemos considerar que la sanción económica nace como una necesidad de organización por parte del Estado, porque se traduce en un medio para impedir que los servidores públicos incurran en infracciones que afecten la Administración Pública. En este sentido, la sanción se vincula a una conducta materialmente antiadministrativa, denominada así porque va en contra de la

³ Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. México 1999. p. 1132.

obligación de los sujetos a abstenerse de actos contrarios a los fines de la actividad pública del Estado.

Dicho en otras palabras, la sanción económica como cualquier consecuencia por infracciones administrativas, pretende proteger la buena marcha de la administración, para que el Estado pueda cumplir sus fines. Sin embargo, como el propio *Serra Rojas* advierte, *"la parte del derecho administrativo que se encarga de la regulación de las infracciones administrativas, toma los principios básicos del derecho penal y los integra a su materia, pudiendo establecer que una conducta puede llegar a configurar una infracción y un delito en forma simultánea"*⁴.

2. Fundamento y finalidad de la sanción económica.

De la exposición de motivos del decreto que adicionó la sanción económica en el Código Penal para el Distrito Federal, desprendemos que fue creada con la finalidad de castigar de una forma más severa la responsabilidad de las personas físicas en quienes se deposita cierta actividad o encargo, debiendo conducirse en forma adecuada conforme a las normas legales que son la base de nuestro marco jurídico. Al contravenir dichas disposiciones se está ante la presencia de actos u omisiones que recaen en perjuicio de terceros, y la sanción económica pretende precisamente evitar la impunidad o corrupción que ha existido en la Administración Pública.

⁴ *Ibidem.* p. 1129.

De las normas que regulan nuestro marco jurídico, encontramos que la Constitución Federal, específicamente en su artículo 109 fracción III, señala: "Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad o eficacia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. No podrán imponerse sanciones dos veces por una sola conducta de la misma naturaleza"; en tanto que el artículo 111, en sus dos últimos párrafos dispone: "Las sanciones penales se aplicarán con lo dispuesto en la legislación penal y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita. Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados".

Debe decirse que las Constituciones locales de los Estados de la República Mexicana, han de estar ajustadas a lo dispuesto por la Constitución Política Federal, como lo establece el artículo 108 in fine de este último ordenamiento. La ley reglamentaria de este último precepto constitucional es la Ley Federal de Responsabilidades de Los Servidores Públicos, en cuyo artículo primero expresamente se indica: "Esta ley tiene por objeto reglamentar el Título Cuarto Constitucional en materia de: I.- Los sujetos de responsabilidad en el servicio público; II.- Las obligaciones en el servicio público; III.- Las responsabilidades y

sanciones administrativas en el servicio público, así como las que se deben resolver mediante juicio político; IV.- Las autoridades competentes y los procedimientos para declarar la procedencia del procesamiento penal de los servidores públicos que gozan de fuero; y V.- El registro patrimonial de los servidores públicos”.

Por último, observamos que en el Código Penal Distrital, en su artículo 29 señala de manera general la sanción económica refiriéndola como aplicable para los delitos señalados en el Título Décimo, el que a su vez comprende las disposiciones de los artículos 212 a 224. En tal articulado se regula lo que debe entenderse como servidor público, aspectos sobre individualización de las sanciones, y los delitos concretos para los que es aplicable la sanción económica, como son: ejercicio indebido de servicio público, abuso de autoridad, coalición de servidores públicos, uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencias, cohecho, peculado, y enriquecimiento ilícito.

3. Sujetos de la sanción económica.

Es obvio que la sanción económica va dirigida a los servidores públicos en general, señalados expresamente por el artículo 108 Constitucional: los representantes de elección popular, como Diputados, Senadores, Gobernantes de los Estados; los miembros del Poder Judicial Federal, del Distrito Federal, y cualquier persona en general que desempeñe algún

cargo o comisión de cualquier naturaleza dentro de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal. Del texto de dicha disposición constitucional, resulta que se trata de toda aquella persona física que trabaje para el Gobierno a nivel federal y local, considerando en este último al Distrito Federal.

Se considera como funcionario público a todo aquel que por disposición inmediata de la ley, por elección popular o nombramiento de autoridad competente participe del ejercicio de funciones públicas. En tanto que empleado público, es toda aquella persona física que se caracteriza por no tener atribución especial designada en la ley y sólo colabora en la realización de la función.

La Ley de Responsabilidad de los Servidores Públicos en su artículo 2º establece: "Son sujetos de esta ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 Constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales". Como se advierte, remite a la enumeración hecha por el texto constitucional y además proporciona una regla que agrupa a todas las personas que tengan a su cargo una determinada clase de recursos económicos.

En el Título Décimo del Código Penal del Distrito Federal, relativo a los delitos cometidos por servidores públicos, conforme al artículo 212, se dispone: "Para los efectos de este título y, en general, para cualquier delito cometido por algún servidor público, es servidor público, del Distrito Federal toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública del Distrito Federal, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común en el Distrito Federal".

La particular situación que presentan los servidores públicos 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, con 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 corresponda su conocimiento.

4. Codificación de la sanción económica.

Por código debemos entender *"...un libro con una colección completa y ordenada de ciertas disciplinas, que con plan, sistema y método regula alguna norma del derecho positivo*

pueden contener normas de tipo sustantivo o adjetivo..."; en tanto que la codificación consiste en "... *la reunión de las leyes de un Estado, relativas a una rama jurídica determinada, en un cuerpo orgánico, sistemático y con unidad científica. Es un sistema legislativo mediante el cual el derecho positivo de un pueblo se organiza y se distribuye en forma regular*"⁵. De la simple comparación entre estas dos expresiones, observamos que entre las diferentes leyes o códigos que en conjunto constituyen una codificación, debe existir siempre una sistematización, una unidad y un orden de carácter científico.

En el presente trabajo un planteamiento que nos parece interesante se refiere al cuestionamiento de sí, con relación a la figura de la sanción económica, existe una verdadera sistematización, unidad y orden de índole científica en la regulación correspondiente. Se hace necesario determinar lo anterior, dado que la sanción económica se encuentra dispersa en leyes de materias diferentes, pues la encontramos por un lado dentro del Código Penal del Distrito Federal y, por otro, en un ordenamiento de derecho administrativo como es la Ley Federal de Responsabilidades de Servidores Públicos. Ambas leyes son de observancia general y habría que preguntarse, por ejemplo, si en un caso concreto que da lugar a un hecho típico penalmente y al mismo tiempo a una infracción administrativa, es válido que apliquemos dos sanciones económicas, una por la comisión del delito y otra por la infracción administrativa.

⁵ Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires 1988. p. 54.

4.1. Ambito sustantivo.

Como ya hemos referido, en el Código Penal Distrital la sanción económica está enunciada en el numeral 24, mismo que en el inciso 6 dispone que las sanciones pecuniarias consisten en multa, reparación del daño y sanción económica.

En el artículo 29, se reglamentan propiamente las sanciones que se consideran pecuniarias, y en su octavo párrafo, si bien no especifica qué es la sanción económica, si dice como se debe aplicar y a quienes. En efecto, el penúltimo párrafo de dicho precepto textualmente señala: "...Tratándose de los delitos contemplados en el título décimo de este Código, cuando como consecuencia del acto u omisión se obtenga un lucro o se causen daños y perjuicios, se aplicará la sanción económica que consistirá en la aplicación de hasta tres tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados".

Ahora bien, el título décimo del Código Penal para el Distrito Federal, que establece los delitos respecto de los cuales es dable considerar la eventual aplicación de la sanción pecuniaria, se denomina "Delitos cometidos por servidores públicos". Comprende las disposiciones de los artículos 212 a 224, que con excepción de los numerales 212 a 213 bis (--referentes a aspectos generales sobre servidores públicos--), contiene diferentes descripciones de conductas típicas que se agrupan bajo los siguientes rubros:

- 1) "Ejercicio indebido de servicio público" (capítulo II);
- 2) "Abuso de autoridad" (capítulo III);
- 3) "Coalición de servidores públicos" (capítulo IV);
- 4) "Uso indebido de atribuciones y facultades" capítulo V);
- 5) "Concusión"(capítulo VI):
- 6) "Intimidación" (capítulo VII);
- 7) "Ejercicio abusivo de funciones" (capítulo VIII);
- 8) "Trafico de influencia" (capítulo IX); y
- 9) "Cohecho" (capítulo X).

Basta la simple lectura a cada una de las descripciones de estos tipos penales hechas por el legislador, para constatar que al referirse concretamente a las penas correspondientes no establece la sanción económica; es decir, que esta pena no está expresamente señalada en forma individual y específica cuando se alude a la penalidad de tales delitos. Es decir, los delitos previstos en el citado Título Décimo del Código Penal contemplan una pena principal y otras accesorias; la primera siempre es la prisión, en tanto que las accesorias son multa y la destitución e inhabilitación (--para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos--), pero se omite mencionar la aplicación de la sanción económica. De donde nos preguntamos hasta qué punto es válido que la llamada sanción económica pueda aplicarse a tales delitos, con la escueta regla del penúltimo párrafo del artículo 29 del Código Penal Distrital, que simple y llanamente dispone que se aplique tal sanción a todos esos delitos, pero omite precisarla en la parte especial del ordenamiento al referirse concretamente a

cada delito en particular. En este orden de ideas, también cabe preguntarse si esta situación no es contraria a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, que señala la garantía para los gobernados de que en los juicios del orden criminal está prohibido aplicar "...pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata".

4.2. Ambito procesal.

En cuanto al aspecto procesal relacionado con la sanción económica, su contenido depende de la naturaleza asignada a esta clase de sanción. Si se trata de una pena como consecuencia de la comisión de un delito, es necesaria la tramitación del proceso penal correspondiente aplicable en general por la legislación, establecido en nuestro medio por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; en cambio, si estamos ante una sanción económica por la comisión de una infracción administrativa, el procedimiento aplicable es el previsto por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que regula en sus artículos 64 a 78.

Una observación importante derivada de la lectura al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, consiste en que en el Título Séptimo denominado "Organización y Competencia", Capítulo IX "De los delitos y faltas oficiales", referente a cuestiones de organización y competencia de los

órganos jurisdiccionales en el Distrito Federal, en sus artículos 668 a 672 regula administrativamente diversas faltas oficiales. Sin embargo, en la actualidad creemos que estas disposiciones son inoperantes e incongruentes con los artículos del Título Décimo del Código Penal Distrital.

Efectivamente, según el artículo 668 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal son "...delitos o faltas oficiales los que cometan los miembros de la Administración de Justicia en relación con los capítulos I, II, III y IV del Título Décimo y con el Título Décimo Primero del Libro Segundo del Código Penal, cuando ameriten una sanción corporal mayor de quince días de prisión o destitución. Si solo debe aplicarse una sanción menor se considerará como infracciones que deberán ser castigadas con correcciones disciplinarias por la autoridades judiciales correspondientes". Con respecto a esta disposición podemos hacer las siguientes observaciones: 1) En primer lugar, es absurdo que una ley procesal determine que en función de la graduación de las penas, un hecho pueda tener el carácter de delito (--si la pena de prisión es mayor de quince días de prisión o destitución--), o dejar de ser delito y convertirse en infracción administrativa (--si la pena siendo de prisión es menor de quince días--); 2) En segundo término, debe decirse que de la lectura a las disposiciones del Título Décimo del Libro Segundo del Código Penal del Distrito Federal, encontramos que todos los delitos ahí tipificados tienen penas de prisión superiores a quince días, por lo que es ilógico que el artículo 668 del Código Procesal Penal

mencionado establezca el supuesto que haya casos en los que el Juzgador imponga penas inferiores a quince días de prisión.

Por lo demás, cabe señalar que en la práctica diaria de los tribunales penales en el Distrito Federal la llamada sanción económica no se aplica. Esto obedece, primero, a que el Ministerio Público generalmente no la solicita en su pliego de conclusiones acusatorias; pero en segundo lugar, aun cuando fuese solicitada en la acusación, los Juzgadores se encontrarían evidentemente ante la necesidad de explicar y justificar en sus resoluciones la razón por la cual, además de la multa accesoria a la pena de prisión señalada para el delito (--de los previstos por el Título Décimo del Código Penal Distrital--) cometido por el servidor público, habría de imponer una sanción económica que no está prevista individualmente para ese delito (--sino solo enunciada en la parte general del Código Penal y sin que el legislador haya precisado si en caso de proceder la sanción económica, ésta reemplazaría a la de multa o bien se impondrían ambas a pesar de ser de la misma naturaleza--). Y para muestra basta el siguiente ejemplo:

En el expediente 1/2002, seguido ante un Juzgado Penal del Distrito Federal, en contra de René Saldívar Corona, por el delito de Ejercicio Indebido del Servicio Público previsto por la fracción V del artículo 214 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice: "Al que teniendo obligación por razones de empleo, cargo o comisión, de custodiar, vigilar, proteger o dar seguridad a personas, lugares, instalaciones u

objetos, incumpliendo su deber, en cualquier forma propicie daño a las personas, o a los lugares, instalaciones u objetos, o pérdida o sustracción de objetos que se encuentren bajo su cuidado". El hecho concreto consistió en que René Saldívar Corona estando de servicio como policía auxiliar, al sufrir un percance automovilístico por encontrarse en estado de ebriedad, propició la pérdida del arma que le había sido asignada por la Secretaría de Seguridad Pública.

En este caso específico, teniendo en cuenta que el penúltimo párrafo del artículo 29 del Código Penal Distrital, se señala que "...cuando como consecuencia del acto u omisión...se causen daños y perjuicios se aplicará la sanción económica que consistirá en la aplicación de hasta tres tantos...de los daños y perjuicios causados", el Ministerio Público debió solicitar en su pliego acusatorio la aplicación de la sanción económica, consistente en los tres tantos del perjuicio causado a la Secretaría de Seguridad Pública por la pérdida del arma de cargo asignada a Saldívar Corona; sin embargo, no solicitó tal sanción económica, ni el Juez en su sentencia hizo mención alguna al respecto. El asunto fue recurrido en apelación, substanciándose la alzada ante la Sala Correspondiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, bajo el Toca número 260/02, donde se dictó resolución en la que fungiendo como Ponente uno de los Magistrados Integranes de dicha Sala, pero en la cual tampoco se hizo ninguna referencia a la sanción económica, ni siquiera a manera de observación se alude la omisión en que incurrió el Ministerio Público en su acusación.

Esto no es más que un simple ejemplo de los múltiples casos que se presentan en la práctica, en los que advertimos que ni el Ministerio Público como órgano de acusación, ni el Juez de Primera Instancia, ni el Tribunal de Apelación, analizan siquiera lo relativo a la sanción económica en los supuestos de conductas delictuosas de las previstas por el Título Décimo del Código Penal Distrital.

4.3. Ambito administrativo.

En el ámbito administrativo la sanción económica está prevista por el Capítulo II del Título Tercero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que en su artículo 53 textualmente dispone: "Las sanciones por falta administrativa consistirán en:... V. Sanción económica..."; mientras que en el artículo 55, a la letra señala: "En caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios causados por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados".

Suele señalarse que no es justificación el hecho de que en otros países no exista codificación sistematizada y unificada en materia administrativa, puesto que tal omisión debe rechazarse aun cuando esta materia sea considerada como la más cambiante y dinámica de las ramas jurídicas. Es impresionante el número de leyes y reglamentos que existen al respecto, lo que impide una

sistematización y simplificación, de manera que en lugar de hacerse más sencilla se complica, especializa y amplía mucho más. Por tales razones, es difícil tener una ley de procedimientos y sanciones administrativas que englobe la diversidad existente; de hecho también en otras materias se presenta este problema, resultando en consecuencia solo una codificación parcial.

Serra Rojas afirma que "la sanción económica en el ámbito administrativo la encontramos dispersa en materia penal, civil, mercantil y otras, por ser imposible que exista una sola materia que pueda abarcar su campo específico sin invadir alguna otra esfera jurídica; por tanto, es que una rama puede estar contemplada en otra, en el caso concreto lo es el derecho penal y el administrativo, en tanto que el primero habla de delitos, el segundo de infracciones, pero ambos refieren contravenciones a la norma"⁶.

Nosotros pensamos que si existe una delimitación clara entre una y otra áreas del derecho, sin que sea del todo válido sostener que el derecho administrativo esté dentro del derecho penal o viceversa. Cada uno tiene su propio ámbito de aplicación y presupone un procedimiento distinto. Lo que sucede es que el legislador incurre en una serie de deficiencias al incluir regulaciones administrativas dentro de leyes sustantivas o adjetivas, creando confusión y desorden en la legislación. Un claro ejemplo lo vemos en el caso comentado anteriormente del artículo 668 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito

⁶ Serra Rojas, Andrés. Op. Cit. p. 495.

Federal, en el que absurdamente pretende cambiar la naturaleza jurídica de un mismo hecho, calificándolo por un lado como delito si la pena de prisión es de determinada magnitud, o como infracción administrativa si esa pena de prisión es inferior a aquélla.

5. Problemática de duplicidad de sanciones.

Cuando un determinado hecho concreto encuadra bajo alguno de los tipos delictivos descritos por los artículos 214 a 224 del Código Penal, pero al mismo tiempo ese hecho constituya una infracción prevista por algún ordenamiento de carácter administrativo, como puede serlo la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, consideramos cuestionable que sea válido jurídicamente aplicar una sanción económica por el delito cometido (--cuya aplicación dispone el 29 penúltimo párrafo del Código Penal--) y otra sanción económica por la infracción administrativa (--señalada por la fracción V del artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos--).

Sobre este particular todo parece indicar que, por cuanto a los preceptos que establecen la sanción económica en esas dos áreas del derecho, es decir, el artículo 29 penúltimo párrafo del Código Penal Distrital y el artículo 53 fracción V de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, existe un problema que en la doctrina se plantea bajo la figura denominada de diferentes formas: concurso aparente de normas,

conurrencia de normas incompatibles entre sí, colisión de normas penales, etcétera. *"Se trata del caso en que dos normas parecen adaptarse a un mismo caso, pero solamente una de ellas es aplicable con exclusión de la otra, debido a que constitucionalmente no puede sancionarse doblemente un mismo hecho, por ser contrario al principio jurídico que dice: "non bis in idem"*⁷.

Aunque no negamos la relación existente entre el derecho penal y el derecho administrativo, no debe existir invasión de uno en la esfera del otro. El derecho penal teóricamente se concibe desde un punto de vista subjetivo como el *ius punendi*, consistente en la facultad del Estado para castigar con la imposición de una pena las conductas consideradas como delitos. Mientras que en el derecho administrativo lo que se propone como objetivo es la satisfacción de las necesidades o requerimientos sociales, como obligación por parte del Estado. Ahora bien, aunque en el ordenamiento penal es donde se tipifican las conductas delictuosas, también en el ordenamiento administrativo pueden contemplarse conductas a las que se

⁷ Para un análisis a fondo del concurso aparente de normas, entre otras obras, puede consultarse: Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazabal Malaree, Hernán. *Lecciones de Derecho Penal*. Editorial Trotta, S.A. 1997. Tomo II; Jescheck, Hans Heinrich. *Tratado de Derecho Penal, Parte General*. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona. 1978. Tomo II; Merkel, A. *Derecho Penal*. Editorial. La España Moderna. Madrid 1911. Tomo I; Pavón Vasconcelos, Francisco. *Concurso Aparente de Normas*. Editorial Cajica, S.A. 1975; Porte Petit C., Celestino. *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*, Editorial. Porrúa, S.A. México 1993; Puig Peña, Federico. *Colisión de Normas Penales*. Bosch, Casa Editorial. Barcelona 1955; Ponce Martínez, Jorge. *El Principio de Contradicción Aristotélico en la Base del Concurso Aparente de Normas*. en *Revista Anales de Jurisprudencia*. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Tomo 250. Sexta Epoca. Segunda Etapa.

asigna el carácter de delitos, y la relación entre ambas ramas del derecho se da entonces en el sentido de que los dos ordenamientos pueden señalar como delito aquellas conductas que afectan gravemente un bien jurídicamente tutelado. Lo que no resulta válido es que un mismo hecho concreto que se encuadra a la vez en la disposición jurídico penal y en la disposición administrativa, se castigue dos veces imponiéndose la sanción penal y la sanción administrativa, y menos aun cuando se trata en ambos casos de una sanción de idéntica naturaleza.

Entendemos que en el derecho administrativo y derivada del principio de división de poderes que rige al Estado, *"se plantea la idea de que a éste corresponde la satisfacción de tres tipos de necesidades dentro de la sociedad: las individuales, las colectivas y las de carácter público (--dentro de estas últimas la conservación del orden interior y la impartición de justicia--), a través de tres funciones fundamentales como son la legislativa, la administrativa y la judicial. También reconocemos que la función administrativa del Estado, tiene conferidos numerosos intereses económicos y financieros, y que por otro lado, las normas administrativas reguladoras de esos aspectos deben establecer sanciones para el caso de su trasgresión"*⁸. Sin embargo, creemos que esas normas administrativas sancionadoras debiera crearlas el legislador cuidando de que no entren en conflicto con las diversas normas jurídico penales.

⁸ Acosta Romero, Miguel. Op. Cit. p. 1132.

Según el criterio del legislador, se han creado infracciones en la ley administrativa y delitos en la ley penal, para reprimir violaciones a las normas de esas ramas del derecho. Incluso se justifica que en un ordenamiento administrativo se tipifique alguna conducta como delito, si se protege un bien jurídico importante para la colectividad, dando cabida al derecho penal que de una u otra manera se encuentra disperso dentro de la legislación administrativa. Pero el legislador no debe incurrir en deficiencias al tipificar y establecer las penas correspondientes, tal como ocurre cuando en el ordenamiento administrativo señala una sanción para la falta o delito administrativo, que es la misma pena que por el mismo hecho corresponde aplicar por otro delito ya previsto en la ley penal.

CAPITULO CUARTO.- PROBLEMÁTICA DE LA SANCION ECONOMICA EN EL CODIGO PENAL DISTRITAL.

1. Omisiones injustificadas.

Considerado en tres niveles el sistema penal presupone que las actividades del poder legislativo, judicial y ejecutivo deber ser armónicas, pues las deficiencias u omisiones de uno de estos órganos del Estado trascenderá al ámbito de los otros. Sobre esta base, es obvio que el legislador debe ser sumamente cuidadoso cuando crea, reforma o adiciona una determinada ley, porque de no hacerlo, su error traerá consecuencias al aplicar después la disposición de que se trate por el Juzgador, o al ejecutar esa decisión jurisdiccional¹.

¹ Este tipo de problemas es lo que Hassemmer ha designado como *disfuncionalidades* del sistema penal, quien aludiendo al establecimiento de penas por el legislador y su aplicación y ejecución por los órganos jurisdiccional y ejecutivo, respectivamente, explica: "...en el marco del disfuncional sistema del Derecho Penal existe hasta ahora que el Juez se ve forzado, en la medición de la pena, a imponer penas que desde el punto de vista de la ejecución de las mismas son, o demasiado cortas o demasiado largas; demasiado cortas si el fin de ésta prohíbe una pena superior porque, por ejemplo, que el injusto típico no sea muy grave, y, en cambio, el fin de la ejecución (reincorporación del delincuente a la sociedad) exige un tiempo superior; demasiado largas, si ya se ha conseguido el fin de la ejecución, sin que, en cambio, se haya cumplido la pena adecuada, es decir, su duración mínima. Un fin perturba al otro, pues si se quiere conseguir uno, se frustra la realización del otro, lo que perturba no sólo la sistemática teórica del Derecho, sino algo mucho mas importante: la actividad práctica de jueces penales y funcionarios penitenciarios, y en definitiva, eso es lo mas importante, perturba la relación entre delincuente y sociedad". Citado por Luzón Peña, Diego Manuel. *Antinomias Penales y Medición de la Pena*, en la obra colectiva *La Reforma del Derecho Penal*. Servicio de Publicaciones de la Universidad Autónoma de Barcelona. 1980. p. 193.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

De la simple lectura a los delitos contemplados en el Título Décimo del Libro Segundo del Código Penal para el Distrito Federal, podemos ver que existe un error del legislador al contemplar la sanción económica en el catálogo de penas y medidas de seguridad, señalando en qué consiste y a quien va dirigida, pues en los artículos correspondientes a los delitos por servidores públicos (--para los cuales supuestamente es aplicable dicha pena--) omite mencionarla.

Estimamos que no es válido jurídicamente que la llamada sanción económica pueda aplicarse a tales delitos con la escueta regla del penúltimo párrafo del artículo 29 del Código Penal Distrital, que simple y llanamente dispone que se aplique tal sanción a todos esos delitos, pero omite precisarla en la parte especial del ordenamiento al referirse concretamente a cada delito en particular. En este contexto, tal situación es contraria a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, que señala la garantía para los gobernados de que en los juicios del orden criminal está prohibido aplicar "...pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata".

Otra omisión manifiesta en que incurrió el legislador consiste en que aun en el supuesto de considerar que la sanción económica pudiera aplicarse, no señaló ni siquiera en la exposición de motivos las razones por las que esa sanción de naturaleza pecuniaria, deba aplicarse acumulativamente a la de multa que como sanción también accesoria se señala en los preceptos que describen los delitos previstos por los artículos 214 al 224 del Código Penal para el Distrito Federal. Cualquier

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

persona aun sin ser perito en derecho se cuestiona si es justo que en un mismo caso concreto, se aplique por una parte una sanción pecuniaria de multa (--accesoria a la pena de prisión prevista en forma individual por los preceptos que señalan los delitos cometidos por servidores públicos--) y luego otra sanción pecuniaria (--ahora bajo la denominación de sanción económica, pero que en el fondo también es de la misma naturaleza que la multa--). A fin de cuentas, lo lógico hubiera sido, en todo caso que el legislador por cuestión de equidad señalara que en caso de ser aplicable la sanción económica no se aplicara la de multa, máxime que una y otra se hacen efectivas en favor del Estado y no se ve claro por qué debiera permitirse jurídicamente la dualidad autorizada en el ordenamiento penal.

2. Duplicidad de sanciones pecuniarias.

En el capítulo tercero nos preguntábamos si en un caso concreto que da lugar a un hecho típico penalmente y al mismo tiempo a una infracción administrativa, es válido que apliquemos dos sanciones económicas, una por la comisión del delito (--en base al penúltimo párrafo del artículo 29 del Código Penal Distrital--) y otra por la infracción administrativa (--conforme al artículo 53 fracción V de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos--).

En nuestra opinión, esta doble imposición de sanciones económicas resulta indebida, porque el artículo 109 Constitucional establece en su fracción III que "...se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza". Como puede verse del texto de esta disposición constitucional, está prohibida la doble imposición de sanciones de la misma naturaleza a una misma conducta, y aunque ciertamente el precepto se refiere al ámbito de las infracciones administrativas, es obvio que su trascendencia como garantía de todos los gobernados debe considerarse extensiva a cualquier otra rama del derecho bajo la cual pueda ser contemplada la conducta que sea objeto de ese doble sancionamiento indebido.

Tal punto de vista se confirma por el hecho de que el artículo 113 Constitucional señala: "Las leyes sobre responsabilidad administrativa de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que se señalen en las leyes, consistirán

en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados". De este otro precepto constitucional queda claro que la llamada sanción económica se determina en el ámbito administrativo de idéntica manera a como lo establece el artículo 111 Constitucional, en sus dos últimos párrafos, que a la letra dice: "Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita. Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados"; disposición esta última que coincide con el contenido del penúltimo párrafo del artículo 29 del Código Penal. Todo lo anterior pone de manifiesto que en el ámbito administrativo y en el ámbito penal, se trata de una sanción igual en cuanto a su naturaleza y su forma de determinarla o cuantificarla, por lo que a nuestro parecer si en un caso concreto pretende aplicarse por un mismo hecho la sanción económica como pena por un delito, y además otra sanción económica como consecuencia de una infracción administrativa que suponga el mismo hecho materia de sancionamiento, se actualiza la prohibición expresa contenida en la fracción III del

artículo 109 Constitucional, acerca de que "...está prohibida la doble imposición de sanciones de la misma naturaleza a una misma conducta...".

En esta tesitura cabe agregar también que el artículo 4º. de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, a la letra dice: "Cuando los actos u omisiones materia de las acusaciones queden comprendidos en más de uno de los casos sujetos a sanción y previstos en el artículo 109 Constitucional, los procedimientos respectivos se desarrollarán en forma autónoma e independiente según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda, debiendo las autoridades a que alude el artículo anterior turnar las denuncias a quien deba conocer de ellas. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza".

Después de todo no debemos olvidar que estamos ante un conflicto o concurso aparente de normas. *Merkel* fue el primer autor que teóricamente separó el concurso de normas y el concurso de infracciones, al señalar que *"...del caso en que solamente exista un delito, pero este único delito, por sus caracteres pueda ser sometido a diferentes leyes, entre las cuales exista una porfía aparente por apoderarse del hecho"*². Un criterio admisible sobre este tema afirma que *"solo es aparente la pretensión de las normas concurrentes a ser aplicadas al caso concreto; es decir, no se trata en el concurso aparente de*

² Merkel, A. Derecho Penal. Editorial La España Moderna. Madrid 1911. págs: 378 y 379.

*normas que se aplique a conveniencia el precepto preferente o el desplazado, sino que la norma que se aplique sea la exactamente aplicable al caso concreto en que deba recaer la determinación judicial, en función del adecuado proceso que presupone congruencia entre los términos de la acusación y los de la sentencia definitiva*³.

Sin que sea obstáculo para afirmar lo anterior el hecho de que las normas en conflicto (--que señalan ambas la sanción económica--) sean de diferentes ramas del derecho, pues por encima de tal circunstancia está el principio jurídico que dice: "non bis in idem" y las garantías que en favor de los gobernados señala la Constitución, sin que las leyes secundarias puedan estar por encima de el ordenamiento constitucional.

3. Contravención al principio "non bis in idem".

El aforisma o axioma que dice "*non bis in idem*", significa: "*no dos veces la misma cosa o no puede haber dos cosas en una misma*"⁴. El primer antecedente que puede citarse sobre es te tema está en Aristóteles que sostenía: "*Que es imposible afirmar y negar a la vez una misma cosa, es un principio que no expresa ninguna demostración*", lo cual constituye el principio de contradicción vigente hasta nuestros días.

³ Ponce Martínez, Jorge. El Principio de Contradicción Aristotélica en la Base del Concurso Aparente de Norma, en Revista Anales de Jurisprudencia. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Tomo 250. Sexta Epoca. Segunda Etapa. p. 32.

⁴ Gernaert Willmar, Lucio R.R. Diccionario de Aforismos y Locuciones Latinas de Uso Frecuente. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires 1998. p. 92.

Algún autor nacional ha sostenido que dicho principio es incluso la base del concurso aparente de normas y que actualmente está establecido como garantía en los ordenamientos constitucionales⁵.

Nosotros estamos de acuerdo en que el axioma "*non bis in idem*" implica no solamente la prohibición del doble juzgamiento a que se refiere el artículo 23 Constitucional, sino también la de impedir que a una persona le sea impuesta una doble sanción por un mismo hecho. En el artículo 109 fracción III de nuestro máximo ordenamiento legal se recoge precisamente esa idea, al disponer: "...No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza".

Por consiguiente, cuando en un mismo caso enjuiciado en un proceso penal se impusiera la sanción económica por la comisión de un delito, y a la vez se aplicara otra sanción económica como consecuencia de la infracción administrativa que implicara ese caso concreto, se estaría contraviniendo el principio contenido en el aforismo "*non bis in idem*".

Se trata de una posición eminentemente garantista, pues no debemos olvidar que "*...el derecho penal es el más fiel reflejo del modelo de Estado adoptado por cada sociedad. La gravosidad que representa el derecho penal para el conjunto de la comunidad hace que ésta extreme el límite al empleo de facultad represiva y para ello fija las fronteras de actividad estatal. Por*

⁵ Ponce Martínez, Jorge. Op. Cit. Págs: 324 a 327.

*tanto, podemos deducir el modelo de Estado de que se trate dependiendo del modelo de derecho penal más o menos limitado, más o menos garantista*⁶. Bajo esta premisa debemos considerar la afirmación de Ferrajoli, en el sentido de que: "Desde hace unos veinte años, ha entrado en el léxico jurídico y político italiano una palabra relativamente nueva, "garantismo", con la que se designa un modelo de derecho orientado a garantizar derechos subjetivos...Con todo, la aceptación prevalente de la palabra "garantismo" es la de "garantismo penal". En efecto, es en el ámbito del derecho penal donde el garantismo se ha desarrollado como teoría y como práctica jurídica... Precisamente por ello, una tal exigencia se ha venido identificando con el proyecto o programa de un "derecho penal mínimo". "Garantismo" y "derecho penal mínimo" son, en efecto, términos sinónimos que designan un modelo teórico y normativo de derecho penal capaz de minimizar la violencia de la intervención punitiva (--tanto en la previsión legal de los delitos como en su comprobación judicial--) sometiéndola a estrictos límites impuestos para tutelar los derechos de la persona"⁷.

⁶ Pelaez Ferruzca, Mercedes. *Legislación Penal y Derechos Humanos. Una Aproximación en la Obra Colectiva Derecho Penal y Estado Democrático*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 1999. p. 57.

⁷ Ferrajoli, Luigi. *Garantías y Derecho Penal*. En *Inter.-Criminis. Revista de Ciencias Penales*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. Número 1. Segunda Etapa. México. Diciembre de 2001. págs: 69 y 70.

4. Propuesta de reformas.

Como consecuencia de todo lo anterior una primera propuesta que podríamos plantear sería que ante el desuso e inoperancia de la sanción económica en el ámbito penal, debe desaparecer del Código Sustantivo, pues si bien es cierto que puede ser aplicada por el Juez al momento de emitir su sentencia condenatoria, también lo es que en la práctica dicha sanción no se aplica pues, de ser así, se violarían garantías elementales del enjuiciado y procedería invariablemente el juicio de amparo.

En segundo término, si bien la ley penal secundaria es permisiva por cuanto a imponer la multa y la sanción económica a un mismo caso concreto, a pesar de que ambas son pecuniarias, esto es violatorio del artículo 23 Constitucional, que prohíbe la doble imposición de penas de igual naturaleza por un solo hecho, por lo que en el legislador debe precisar que en todo caso, de imponerse la sanción económica no se aplique la de multa (--que accesoriamente a la de prisión se señala en las tipificaciones individuales de los delitos cometidos por servidores públicos--).

Como una tercer planteamiento de reforma necesaria en el Código Penal Distrital consideramos que debe especificarse que si en un proceso penal se impone la sanción económica, como pena por la comisión de un delito cometido por servidor público, ya no se aplique una sanción económica a ese mismo sujeto en el procedimiento que se le instruya por la falta administrativa

implícita en el mismo hecho ya castigado penalmente. Esta situación también sería exigible a contrario sensu, es decir, que cuando al servidor público le hubiese sido impuesta la sanción económica en el procedimiento seguido por la infracción administrativa, no se le imponga en el proceso penal la sanción económica relativa al delito identificado con aquella falta administrativa sancionada.

Finalmente, es dable la propuesta de derogación del artículo 668 del Código de Procedimientos Penales, por ser inadmisibles su texto actual que a la letra dice: "Son delitos o faltas oficiales los que cometan los miembros de la Administración de Justicia en relación con los capítulos I, II, III y IV del Título Décimo y con el Título Décimo Primero del Libro Segundo del Código Penal, cuando ameriten una sanción corporal mayor de quince días de prisión o destitución. Si solo debe aplicarse una sanción menor se considerará como infracciones que deberán ser castigadas con correcciones disciplinarias por las autoridades judiciales correspondientes". Respecto de esta disposición, como dijimos en el capítulo tercero del presente trabajo, es inadmisibles su contenido básicamente por las siguientes objeciones: 1) Es absurdo que una ley procesal determine que en función de la graduación de las penas, un hecho pueda tener el carácter de delito (--si la pena de prisión es mayor de quince días de prisión o destitución--), o dejar de ser delito y convertirse en infracción administrativa (--si la pena siendo de prisión es menor de quince días--); 2) De la lectura a las disposiciones del Título Décimo del Libro Segundo del Código

Penal del Distrito Federal, encontramos que todos los delitos ahí tipificados tienen penas de prisión superiores a quince días, por lo que es ilógico que el artículo 668 del Código Procesal Penal mencionado establezca el supuesto de que haya casos en los que el Juzgador imponga penas inferiores a quince días de prisión.

CONCLUSIONES.

1.- La palabra pena nace a principios del siglo XVI, y viene a ser la consecuencia necesaria de la infracción a una norma penal preestablecida, que consiste en la privación o restricción de los bienes y/o derechos jurídicos de las personas, como son la libertad, la propiedad, la integridad corporal, etcétera.

2.- Es importante no confundir los términos pena y sanción, aunque en la mayoría de las veces se usen como sinónimos, no siempre son equivalentes. La sanción, es la consecuencia desfavorable que se produce en relación al obligado por el incumplimiento de un deber, ósea, una infracción a un deber jurídico y lleva implícita tres finalidades: a) el cumplimiento del bien jurídico; b) la indemnización de daños y perjuicios y c) un castigo, que se materializa con la pena, cuando el hecho fuere grave y considerado por la ley como delito. Como vemos, la sanción es mucho más amplia que la pena y podemos advertir que la primera es el género y la segunda la especie.

3.- Otra observación importante la encontramos al hablar de las penas y las medidas de seguridad, las primeras llevan implícita la idea de expiación (borrar las culpas por medio de un sacrificio, o bien, sufrir el delincuente de una falta o delito, la pena impuesta por los tribunales) y retribución, en tanto que las segundas no tienen carácter aflictivo, pero a través de la intimidación tratan de evitar nuevos delitos, son preventivas o medidas de protección, educación o tratamiento, impuestas por

el Estado a cierta población delincencial, se aplican en razón del hecho cometido o por la peligrosidad que implica para la sociedad; sin embargo, estas, también están encaminadas a readaptar al delincuente a la vida libre.

4.- Refiriéndonos al ámbito Constitucional, debemos decir que existen límites a los órganos del Estado para la imposición de las penas, con el objeto de readaptar al delincuente a la vida social. No pueden aplicarse penas que no hayan sido señaladas por el legislador como consecuencia de la comisión de delitos, mas aún, queda estrictamente prohibido aplicar penas degradantes para el condenado o su familia, como lo dispone el artículo 22 Constitucional. Si la pena esta encaminada a cuidar y proteger el bienestar de la sociedad, por tanto debe ser intimidatoria, correctiva, eliminatoria y justa, debiendo el Derecho aplicar valores de justicia, seguridad y bienestar social.

5.- La doctrina explica en tres teorías los fines y fundamentos de la pena, autores como Hegel. Kant y Sall, son partidarios del idealismo, que comprende a las teorías absolutas, que consideran a la pena como la negación de la negación, es decir, en virtud de que el delito es la negación del Derecho, la pena es la negación del delito y la retribución justa es la justificación de la pena, sostienen además, que es un medio necesario para la protección preventiva de bienes jurídicos por el Derecho Pénal; por tanto si la pena es la consecuencia del delito, el delincuente debe sufrirla a título de reparación o retribución por el delito ejecutado. Las teorías relativas tienen como base la

corriente utilitarista, su fundamento está en el fin de impedir delitos futuros y prevenir posteriores; dependiendo del ámbito al que se enfoquen, es decir, si van encaminadas a la sociedad serán de prevención general, que van encaminadas dentro del fin del Estado, que es la protección del Derecho y la seguridad jurídica quien deberá establecer instituciones que prevengan la comisión de delitos; si por el contrario van encaminadas a un sujeto determinado serán de prevención especial, encaminadas a evitar que el delincuente reincida, provocando su arrepentimiento para asegurar el orden social. Las teorías mixtas reconocen que la pena es consecuencia del delito cometido, evitando delitos posteriores o futuros, admitiéndose la existencia de una ley de tipo moral, el Estado adopta la pena como un arma necesaria para afirmar el Derecho, como bien señala Cuello Calón, la finalidad de la pena debe crear en el delincuente mediante el sufrimiento, motivos que lo aparten de delinquir en el futuro y reformarlo para readaptarse a la sociedad nuevamente.

6.- Nuestra legislación penal clasifica a las penas privativas de la libertad, como la prisión y no privativas de libertad, como las sanciones pecuniarias, entre ellas la multa, la reparación del daño y la sanción económica.

7.- La sanción económica, se comprende dentro del rubro de las sanciones pecuniarias, va dirigida a la aplicación de los delitos cometidos por servidores públicos, aunque específicamente, el legislador no da un concepto de esta, sólo refiere que será impuesta hasta en tres tantos del beneficio

obtenido, además de los daños y perjuicios. Sin embargo, debemos considerar que esta pena no sólo se impone en el ámbito penal, pues también en materia administrativa opera esta clase de sanción, que es el campo más amplio en el que se aplica y, que de aplicarla en el ámbito penal. Se estaría ante una violación de garantías, puesto que se daría pie con ello a una duplicidad de sanciones, trasgrediendo el "non bis in idem", principio constitucional consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que refiere "...Nadie puede ser sancionado dos veces por el mismo delito..."

8.- El fin del presente trabajo es el dar a conocer los alcances de la sanción económica, que en caso de ser aplicada por el Juzgador se estaría contraviniendo dicha garantía constitucional, aplicándose doblemente la sanción económica, aunque en diferente materia y por distinta autoridad, en tal virtud, en materia penal, operará por la falta de cumplimiento de los deberes de la función pública por parte de los trabajadores al servicio del Estado, originando responsabilidad de naturaleza punitiva.

9.- Debido al carácter accesorio de la sanción económica, siempre se aplicará de manera supletoria a la prisión. Esta clase de pena, puede justificarse con las teorías relativas de las penas, en concreto con las generales, pues va encaminada a la intimidación de los sujetos y trata de prevenir la realización de

delitos o hechos punibles, pretendiendo intimidar al delincuente ocasional, reeducar al habitual y hacer inofensivo al incorregible.

10.- Como sanción administrativa, debemos decir, que nace como necesidad para la organización del Estado, pues impide que los servidores públicos incurran en infracciones que afecten la Administración Pública, vinculándose así a una conducta materialmente administrativa, y es contraria a la obligación de los sujetos de abstenerse de actos contrarios a los fines de la actividad pública del Estado, pretendiendo proteger la buena marcha de la administración, para que el Estado cumpla con sus fines.

11.- Esta claro que el artículo 108 de la Constitución Federal, el numeral 2º de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos y el 212 del Código Penal, establecen quienes son los sujetos a los que se le aplica la sanción económica, por lo que podemos decir, que va dirigida a toda aquella persona física que trabaje para el Gobierno, ya sea en el ámbito federal o local; la finalidad más importante de esta sanción se establece claramente la exposición de motivos que le dio origen a la misma, y que esta contenida, además a nivel Constitucional, pues el artículo 109 fracción III, en relación con el artículo 111, refiere lo que es la sanción económica y como y porque debe ser aplicada, el legislador, en la exposición de motivos refiere, se crea la sanción económica para castigar de manera mas severa a los servidores públicos, es decir, la responsabilidad de las personas físicas en quienes se deposita

cierta actividad o encargo, debiendo conducirse conforme a las normas legales, base de nuestro marco jurídico; que por el contrario al contravenir dichas disposiciones se estará ante la presencia de actos u omisiones que recaen en perjuicio de terceros.

12.- En el Título Décimo del Código Penal se establece "delitos cometidos por servidores públicos", que contiene diversas descripciones de conductas típicas, que van del numeral 214 a 224 de dicha ley, pero el legislador al referirse concretamente a las penas correspondientes, omite establecer la sanción económica, es decir, dicha pena no está establecida de forma individual y específica, sólo se hace referencia a la pena principal, que siempre es la prisión a las penas accesorias, como son la multa y la destitución e inhabilitación.

13.- La sanción económica también está dispersa en el ámbito procesal y al respecto. El Título Séptimo, denominado "Organización y Competencia", Capítulo IX, "De los delitos y faltas oficiales", artículos del 668 al 672, regula administrativamente diversas faltas oficiales, que operara en la graduación de la pena, es decir, será ilógico considerar que una conducta se pueda considerar delito si la pena de prisión excede de 15 días, en tanto que si es menor de esta, dejará de ser delito para convertirse en infracción administrativa.

14.- Como hemos señalado, la sanción económica se encuentra contenida en dos áreas del derecho, por un lado la administrativa, contenida en la fracción V del artículo 53 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos y por el otro la penal, contenida en el artículo 29 penúltimo párrafo, que en caso de aplicarse en ambas y atendiendo a la doctrina, estaríamos ante la presencia de un concurso aparente de normas, pues las dos se adaptan al caso, pero solamente una de ellas será la aplicable, excluyendo por ende a la otra, lo que constitucionalmente queda prohibido, pues se violaría el principio del "non bis in idem", ya que se sancionaría doblemente a un sujeto por un mismo hecho.

15.- Es evidente el error del legislador al contemplar dentro del catalogo de penas a la sanción económica, omitiendo individualizarla en los artículos correspondientes a los delitos cometidos por servidores públicos, haciendo mención única y exclusivamente de la sanción principal como lo es la prisión y la accesoria que sería la multa y la destitución o inhabilitación, y que en caso de aplicarse sería contrario a la garantía constitucional consagrada en el artículo 14 Constitucional.

16.- Una solución práctica de esta cuestión y para evitar el doble sancionamiento por un mismo hecho a un sujeto, sería que se plasmara una disyuntiva para aplicar la multa o la sanción económica, evitando con ello dos penas de la misma naturaleza (pecuniarias), puesto que ambas se aplican a favor del Estado.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

17.- Debido al desuso e inoperancia de la sanción económica en el Derecho Penal, la misma debe desaparecer del catalogo de penas, puesto que si bien le esta permitido al Juzgado aplicarla al momento de determinar e individualizar la pena, también cierto es que en la práctica no se aplica, porque se violarían garantías del condenado.

18.- Una propuesta de reforma sería que de ser aplicada la sanción económica en sentencia condenatoria del orden penal, ya no sea aplicada en el ámbito administrativo, o viceversa.

19.- Un punto que sería de importancia, es de derogar el artículo 668 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en primer lugar porque es ilógico que una ley adjetiva describa un derecho subjetivo, aunado a que es inadmisibile que una ley procesal determine en función de la graduación de la pena que un hecho pueda ser considerado como delito si la sanción es mayor de quince días o sea considerado como infracción si la pena es menor de quince días, puesto que los artículos del 214 a 224 a que se refiere dicho precepto tienen penas de prisión mayores a los quince días.

BIBLIOGRAFÍA.

1. ACOSTA Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Decimocuarta Edición Actualizada. Editorial Porrúa, S.A. México, 1999.

2. ANTOLESEI. Derecho Penal.

3. BERISTAIN, Antonio. La Multa en el Derecho Penal Español. Revista Criminalia. Año XLIV. Número 4-6, abril-junio 1978. Editorial Porrúa, S.A.

4. BUSTOS Ramírez, Juan J. y otro. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Trotta. S.A., 1977.

5. CABANELLAS de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Hellasta, S.R.L. Buenos Aires, 1988.

6. CARRANCA, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Traducción de José J. Ortega Torres y otro. Editorial Temis. Bogota, 1998. Vol. II.

7. CASTELLAMOS Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996.

8. COUTURE, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Ediciones de Palma. Buenos Aires, 1976.

9. CUELLO Calón, Eugenio. Derecho Penal Parte General. Editorial Bocsh. Madrid, 1997.

10. Diccionario Durvan de la Lengua Española. Durvan, S.A. Ediciones Bilbao, 1988.

11. ECHANDIA Reyes, Alfonso. Introducción a la Penología. Obras Completas. Tomo III. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogota. Colombia, 1998.

12. ENCICLOPEDIA Salvat Diccionario. Salvat Editores. Tomo 10 PECA-REMA. México, 1978.

13. FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Traducción Perfecto Andrés Ibáñez y otros. Editorial Trotta, S.A. Madrid, 1998.

14. FERRAJOLI, Luigi. Garantías y Derecho Penal. Inter-Criminis. Revista de Ciencias Penales. Instituto Nacional de Ciencias Penales. Número 1. Segunda Etapa. México, Diciembre 2001.

15. FOUCAULT, Michel. La Verdad y las Formas Jurídicas. Editorial Gedisa. Barcelona, 1998.

16. GERNAET Willmar, Lucio R.R. **Diccionario de Aforismos y Locuciones Latinas de Uso Frecuente.** Editorial Abeleda Perrot. Buenos Aires, 1988.

17. IGLESIAS, Juan. **Derecho Romano.** Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 1999.

18. JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal, Parte General.** Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona, 1980.

19. LANDROVE Díaz, Gerardo. **Las Consecuencias Jurídicas del Delito.** Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1996.

20. LUZÓN Peña, Diego Manuel. **Antinomias Penales y Medición de la Pena.** Obra Colectiva, **La Reforma en Derecho Penal.** Servicio de Publicaciones de la Universidad Autónoma de Barcelona, 1980.

21. MERKEL, A. **Derecho Penal.** Editorial **La España Moderna.** Madrid, 1911. Tomo II.

22. MIR Puig, Santiago. **Derecho Penal, Parte General.** Editorial PPU, S.A. Barcelona, 1976.

23. MOMMSEN, Teodoro. **Derecho Penal Romano.** Editorial Temis. Bogota, 1999.

24. MUÑOZ Conde, Francisco y García Arán Mercedes. Derecho Penal, Parte General. Editorial Tirant lo Balnch. Valencia, 1998.
25. PAVON Vasconcelos, Francisco. Concurso Aparente de Normas. Editorial Cajica, S.A. 1975.
26. PELAEZ Ferrusco, Mercedes. Legislación Penal y Derechos Humanos. Obra Colectiva, Derecho Penal y Estado Democrático. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1999.
27. PESSINA Enrique. Elementos de Derecho Penal. Editorial Peus, S.A. Madrid, 1936.
28. PONCE Martínez, Jorge. El Principio de Contradicción Aristotélico en el Concurso Aparente de Normas. Revista Anales de Jurisprudencia. Tomo 250. Sexta Epoca. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
29. PORTE Petit. C. Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.
30. PUIG Peña, Federico. Colisión de Normas Penales. Bosch, Casa Editorial. Barcelona.
31. REYNOSO Dávila, Roberto. Teoría General de las Sanciones Penales. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996.

32. ROXIN, Claus. Política Criminal y Estructura del Delito. Editorial PPU. Barcelona, 1992.

33. SERRA Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Primer Curso. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1999.

34. VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975 y 1998.

35. VON Liszt, Franz. Tratado de Derecho Penal. 3ª. Edición en Español. Editorial Reus. Madrid.

36. WELZEL, Hans. Derecho Penal Alemán. Traducción Jurídica Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez. 4ª Edición Castellana. Editorial Jurídica de Chile. Chile, 1997.

37. WELZEL, Hans. Derecho Penal, Parte General. Roque de Palma Editor. Buenos Aires, 1956.

LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En 3 Leyes para el Distrito Federal que Debe Conocer el Ciudadano. Editorial Sista. México, 2001.

2. Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Sista. México, 2001.

3. Código Penal para el Distrito Federal. En 3 Leyes para el Distrito Federal que Debe Conocer el Ciudadano. Editorial Sista. México, 2001.

4. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En 3 Leyes para el Distrito Federal que Debe Conocer el Ciudadano. Editorial Sista. México, 2001.