

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

POSGRADO FACULTAD DE DERECHO

**Sustracción de Hidrocarburos
(Una propuesta legislativa)**

T E S I S

que para obtener el grado de Maestra en
Derecho presenta la alumna

LAURA J. CHONG GUTIERREZ.

Asesor

Maestro Gerardo Armando Urosa Ramírez

Ciudad Universitaria Septiembre 2010



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.

Agradecimientos

Agradezco a

Dios por todas las bendiciones recibidas, por el pensamiento, la razón, la conciencia y la capacidad de discernir que me ha dado. A la Virgen de Guadalupe por estar siempre presente en mi vida.

A mi Universidad,

La UNAM, por el gran privilegio que representó estudiar en sus aulas, primero en la Facultad de Derecho y posteriormente en la Unidad de Posgrado, por permitirnos conocer y respirar esa diversidad de pensamiento que te caracteriza; por la influencia que nos ejerces en la forma de ver la vida y de entender nuestros muchos Méxicos; por todo lo que vivimos, discernimos, estudiamos, reflexionamos, protestamos, luchamos y gritamos en tus pasillos, explanadas y hasta en tus estadios; por todo lo que representas no sólo en el desarrollo de nuestra Nación, sino en la huella que dejas en cada uno de tus egresados, por cumplir 100 años de existencia, gracias.

A Petróleos Mexicanos,

Por todo lo que me ha brindado, por permitirme ejercer mi profesión a su servicio, por lo mucho que he aprendido asesorando a sus trabajadores, en la defensa de sus intereses y patrimonio. Porque como siempre he dicho, que lo más parecido a la felicidad, es hacer lo que a uno le gusta, el lograr que el trabajo que se realiza día con día te apasione, te guste, te motive, lo disfrutes en verdad, es un privilegio y para mí, eso es lo que significa ser abogada en la Industria más importante de México, porque precisamente por todo esto, surgió el interés por elaborar el presente trabajo de tesis, como resultado de la experiencia laboral y con el propósito de aportar algo, gracias querido Pemex.

A Juan Carlos,

Por el apoyo que siempre me has brindado, por todo tú amor y por nuestros dos preciosos hijos, por el hogar que hemos formado y lo felices que somos, por compartir y respetar mi forma de ver la vida, porque entiendes perfectamente el concepto de pareja, gracias por ser un excelente papá y un gran compañero. Te amo.

A Juan Sebastián y a Santiago José,

Por ser un gran motor y aliciente en mi vida, por toda la alegría y lo que representan, porque el presente trabajo, les recuerde y motive a superarse cada día. Nunca dejen de estudiar, vivan intensamente, sean respetuosos con los demás, honestos y agradecidos por todo lo que la vida les ha dado, sean la diferencia por sus actitudes, siempre tiendan una mano para ayudar, sean positivos en todo lo que hagan y sobre todo, conozcan y amen a su país.

A mi queridísima Mamá,

Chepinita linda, gracias por ser una gran mamá y una excelente abuela, por todo el amor que me has dado, por lo que me has enseñado en la vida, por el apoyo que siempre he tenido de tú parte en todo lo que he emprendido, porque siempre he podido contar contigo, gracias mami.

A la memoria de mi papá,

Por todo tú cariño y tus enseñanzas. Fuiste un gran abogado y siempre recordaré la forma en que te entregabas en la defensa de los intereses de tus clientes; nos enseñaste a ser agradecidos y respetuosos con los demás; gracias por tú gran apoyo cuando decidí estudiar

en la UNAM, por impulsarme a trabajar en Pemex; porque todos tus consejos y el amor que nos enseñaste a tenerle a México y a China, siguen presentes en mi vida y ahora en la de tus nietos.

A mis hermanas Claudia y Chiquis,

Por su cariño y apoyo, deseando que permanezcamos siempre unidas. Un besito a Pato y a José Ma y un abrazote para Rodrigo. Por Todos los momentos juntos.

A la familia Flores Rodríguez,

Por el cariño y respeto que siempre me han brindado; gracias Teresita por ser tan linda señora y a ti Lili por ser como eres, a Silvia por su apoyo y cariño, por todo lo que compartan con nosotros, porque sé que siempre puedo contar con Ustedes.

A Don Alejandro Ortega San Vicente

Por todo tú cariño y apoyo en mi desarrollo profesional, por enseñarme con tú ejemplo a disfrutar del ejercicio de la abogacía y de la lucha por la defensa de los intereses de Petróleos Mexicanos; gracias por apoyarme a continuar con mis estudios de Maestría, porque este trabajo, es una forma de expresarte mi agradecimiento; por permitirme haber formado parte de tú gran equipo de trabajo y porque por tantos años, me has permitido seguir compartiendo contigo mis inquietudes, profesionales y laborales, siempre con el ánimo de hacer un Pemex un México mejor, gracias.

Al Maestro Gerardo Urosa Ramírez,

Por aceptar ser mi asesor y dirigirme el presente trabajo, por todos sus consejos y su forma tan respetuosa de dirigirme, recomendarme y corregirme en la elaboración de la presente tesis, en verdad ha sido para mí un orgullo contar con su apoyo y dirección, gracias.

Al Lic. Bruno Paredes Pérez

Por su amistad y apoyo de tantos años, siempre es un privilegio contar con sus consejos jurídicos. Porque es un gusto compartir y disfrutar sus conocimientos, por esas pláticas interminables de café queriendo recomponer nuestro México, esperando que continúen por muchos años, gracias por todo.

A mis compañeros de Pemex,

En verdad un sincero agradecimiento a todos y cada uno de Ustedes, Ángel, Enrique, Ara, y Yola, primero por su amistad y además por los distintos apoyos que me brindaron en la elaboración del presente trabajo; gracias al Ing. Isidro Rodríguez Carbajal por compartir conmigo sus conocimientos y por toda la información técnica y operativa que me proporcionó y que constituyen una parte fundamental en esta tesis, por el apoyo que siempre me ha brindado y por su amistad; Jorge y Silvia, gracias por su apoyo también, para el logro de este trabajo.

A mis amigos y amigas,

Que he conocido y han estado presentes a lo largo de mi vida, a quienes no nombro, porque por suerte son tantos, que serían demasiadas hojas y temo omitir a alguno de ellos. Gracias por su amistad y cariño y por todos los momentos compartidos, estoy convencida que una de las mejores cosas de la vida es saber que uno tiene y cuenta con amigos.

ÍNDICE
SUSTRACCION DE HIDROCARBURO
 (Una propuesta legislativa)

INTRODUCCION..... 6

CAPITULO PRIMERO

1.- Antecedentes históricos de la Industria Petrolera en México

- a) Breve historia petrolera en México9
- b) La expropiación petrolera y sus repercusiones.....11
- c) Auge de la industria petrolera.....19
- d) La década de 1990.....20
- e) Situación actual de Petróleos Mexicanos.....22

2.- Mercado ilícito de combustibles

- a) Definición.....24
- b) Repercusiones operativas, financieras y legales para la industria petrolera..... 26

CAPITULO SEGUNDO

1.- El delito de sustracción de hidrocarburos

- a) Naturaleza jurídica.....35
- b) Concepto.....35
- c) Dogmática jurídica.....37

2.- Sustracción de combustibles, aspecto técnico

- a) Tomas clandestinas.....41
- b) Regulación legal.....43
- c) Principio de Especialidad.....43
- d) Clasificación del delito de sustracción de hidrocarburo.....44

CAPITULO TERCERO

I. Estudio dogmático del delito de Sustracción de Hidrocarburo

1. Conducta	51
a) Ausencia de conducta.....	53
2. Tipicidad	54
b) Atipicidad.....	56
3. Causas de justificación	59
c) Antijuridicidad.....	62
4. Elemento interno o juicio de reproche (culpabilidad)	63
i. Dolo.....	65
ii. Imputabilidad.....	66
iii. Inculpabilidad.....	67
iv. Inimputabilidad.....	69
v. Error de tipo y error de prohibición.....	70
5. Condiciones Objetivas de Punibilidad	71
d) Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	72
6. Punibilidad	73
e) Excusas Absolutorias.....	75

CAPITULO CUARTO

1.- Crítica al actual texto del delito de robo de hidrocarburo

a) Planteamiento del problema.....	77
b) Antecedentes Legislativos del delito de Sustracción de Hidrocarburos.....	78
c) Crítica forense.....	81
d) Propuesta legislativa	84
e) Última iniciativa de reforma.....	87

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCION

El interés por presentar el tema del presente trabajo de tesis, obedece a la inquietud que nace del conocimiento y la preocupación para enfrentar uno de los grandes problemas que afectan a Petróleos Mexicanos, como consecuencia de la comisión de diversas conductas delictivas relacionadas con el mercado ilícito de combustibles.

Los delitos que se cometen en contra de las instalaciones de la industria petrolera, no solo afectan el patrimonio de Pemex y de sus Organismos Subsidiarios, sino también el consumo y la riqueza de la Nación, ponen en peligro la seguridad de los núcleos de población, amén del daño ocasionado a los ecosistemas y en general al medio ambiente.

El análisis que se formula en esta tesis, se centra en el delito que más afectaciones causa a la operación de Pemex: la **“sustracción de hidrocarburos”** a través de tomas clandestinas; y que debido a las regulaciones legales e interpretación de las autoridades, es la paraestatal, quien paradójicamente debe de responder por los daños causados.

Iniciamos el presente trabajo con una breve historia del desarrollo de la industria petrolera en nuestro país, pasando desde las primeras compañías extranjeras que descubrieron los grandes pozos en el norte del Estado de Veracruz y Tamaulipas en 1900; el inició de uno de los pozos más espectaculares en los anales de la historia petrolera del mundo que fue el **“Cerro Azul No. 4”**, localizado en la zona de Poza Rica, Veracruz en los terrenos de las haciendas de **“SOTECO”** y **“Cerro Azul”**, propiedad de la

“Huasteca Petroleum Company”, y el cual ha sido uno de los mantos petroleros más productivos a nivel mundial; así como la gran epopeya que representó la

expropiación petrolera por parte del Presidente Lázaro Cárdenas; para continuar hablando de los grandes cambios institucionales, sobre otra de las grandes transformaciones que estamos viviendo, por cuanto a la industria petrolera y es lo relativo a la reciente reforma energética de noviembre de 2008.

Dedicaremos un capítulo en explicar, que se entiende por mercado ilícito de combustibles, sus implicaciones desde el punto de vista técnico; qué son las tomas clandestinas y las clases que hay de ellas; como se elaboran, materiales, costos, las consecuencias para Pemex, además de los cuantiosos accidentes que implican repercusiones financieras, operativas y legales.

Importante es hacer mención, del momento en que surge (aproximadamente en el año 1999) la necesidad de legislar con un tipo penal especial la sustracción de hidrocarburo a través de tomas clandestinas, debido al incremento de éstas, siendo un factor importante, las pérdidas económicas para la Institución y también para la Nación; aunado al peligro que corren las poblaciones cercanas, así como los ecosistemas que se ven contaminados por el derrame de hidrocarburos, ocasionados por una toma clandestina cuando se descontrola.

Posteriormente, hacemos una clasificación del delito en particular a partir de los elementos que integran la teoría del delito, haciendo el ejercicio que nos permita conocer los elementos que integran el tipo penal en estudio.

En el último capítulo, exponemos el planteamiento del presente trabajo, que consiste en una propuesta de modificación legislativa al artículo 368 quáter del Código Penal Federal, materia del presente trabajo de tesis.

CAPITULO PRIMERO

1.- Antecedentes históricos

a) Breve historia petrolera en México

La industria del petróleo en México se inicia en 1900, cuando los norteamericanos Charles A. Candfield y Edward L. Doheny compraron 113 hectáreas de la hacienda “El Trujillo”, en el municipio de Ebano, San Luis Potosí, que abarcaba hasta los estados de Tamaulipas y Veracruz. En ese año, la hacienda pasó a ser propiedad de la “Mexican Petroleum of California”, creada por Doheny, empresa que empezó a perforar en un campo al que denominaron “El Ebano” y, en 1901, se descubrió petróleo mediante un pozo que fue bautizado con el nombre de “Doheny I”.¹

Al mismo tiempo que se realizaban las actividades petroleras de Doheny, la compañía inglesa “Pearson and Son”, que era contratista del gobierno del general Porfirio Díaz y cuyo propietario era Weetman Dickinson Pearson, adquirió terrenos para la exploración y explotación de petróleo. En 1902, encontró petróleo cerca de San Cristóbal en el Istmo de Tehuantepec, lo que llevo a que años después se construyera una refinería en Minatitlán, un centro de almacenamiento y un ducto en esta zona.

“El 24 de diciembre de 1901, el presidente Porfirio Díaz expidió la Ley del Petróleo, aprobada por el Congreso de la Unión, con la cual se pretendía impulsar la actividad petrolera, otorgando amplias facilidades a los inversionistas extranjeros y las primeras concesiones las recibieron Edward L. Doheny y Weetman D. Pearson.”²

Por su parte el Presidente Francisco I. Madero expidió, el 3 de junio de 1912, un decreto para establecer un impuesto especial del timbre sobre la producción

¹ Véase. “Una Nueva Perspectiva para ver a Pemex PEP”, Manual de Inducción de SSIPAC., Petróleos Mexicanos, México 2006. p.34

² Ibídem. p. 33

petrolera y posteriormente, ordenó que se efectuara un registro de las compañías que operaban en el país, las cuales controlaban el noventa y cinco por ciento del negocio.

“Posteriormente, Venustiano Carranza creó en 1915 la Comisión Técnica del Petróleo y en 1918 estableció un impuesto sobre los terrenos petroleros y los contratos para ejercer control de la industria y recuperar parte de lo enajenado por Porfirio Díaz, hecho que ocasionó la protesta y resistencia de las empresas extranjeras.”³

Con el auge petrolero, las compañías se adueñaron de los terrenos con petróleo. Por ello, el gobierno de Carranza dispuso que todas las compañías petroleras y las personas que se dedicaran a exploración y explotación del petróleo deberían registrarse en la Secretaría de Fomento.

“La segunda década del siglo fue una época de febril actividad petrolera, que tuvo una trayectoria ascendente hasta llegar en 1921 a una producción de crudo de poco más de 193 millones de barriles, que colocaba a México como segundo productor mundial, gracias al descubrimiento de yacimientos terrestres de lo que se llamó la “Faja de Oro”, al norte del Estado de Veracruz y que se extendían hacia el Estado de Tamaulipas.”⁴

De las tres fracciones revolucionarias: Zapatistas, Villistas y Carrancistas, esta última fue la que más se preocupó por el tema del petróleo, en esta época se distinguió entre la propiedad del suelo y del subsuelo y se restituyeron a la Nación los derechos de propiedad de los depósitos de petróleo.

“Uno de los pozos más espectaculares en los anales de la historia petrolera del mundo fue el “Cerro Azul No. 4”, localizado en la zona de Poza Rica, Ver. en los terrenos de las haciendas de “SOTECO” y “Cerro Azul”, propiedad de la “Huasteca Petroleum Company”, que ha sido uno de los mantos petroleros más

³ <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>

⁴ Véase, Petróleos Mexicanos, Op. cit. p.34

productivos a nivel mundial, al obtener una producción al 31 de diciembre de 1921 de poco más de 57 millones de barriles.”⁵

b) La expropiación petrolera y sus repercusiones

“Entre las principales preocupaciones que al asumir la presidencia de la república tuvo el General Lázaro Cárdenas en 1934, fueron las injusticias y dificultades sufridas por la clase trabajadora y por los indígenas, de ahí que concentró gran parte de los apoyos de su gobierno para atender el problema agrario, el de los trabajadores y el de la educación, las tres columnas sobre las que sostendría su régimen.”⁶

Cárdenas fue un presidente que desde el inicio de su mandato, contó con un gran apoyo de la clase obrera y de sus organizaciones sindicales, uno de los más sólidos y contundentes apoyos fue el que obtuvo de los trabajadores petroleros.

En esa época, la mayoría de los sindicatos estaban atomizados, pero la unificación y organización de los trabajadores petroleros era uno de los proyectos del régimen cardenista.⁷ “Después de numerosos eventos, reuniones, convenciones y manifestaciones en el segundo semestre de 1935, se logró la unificación de todos los sindicatos petroleros, y el 15 de agosto 19 delegados de sindicatos y uniones aprobaron el documento (Acta Constitutiva y Estatutos) que daba origen al Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. (S.T.P.R.M.)”⁸

El 27 de diciembre de 1936 el departamento del trabajo recibió la relación de las secciones que lo constituían: **Sección 1:** Águila (Ciudad Madero), **Sección 2:** Huasteca (Mata Redonda), **Sección 3:** Huasteca (Ebano), **Sección 4:** Águila (México), **Sección 5:** Huasteca (México) **Sección 6:** Piero Oil

⁵ <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>

⁶ Véase. CELIS Salgado, Lourdes. *La Expropiación Petrolera un Debate Nacional*, México, Petróleos Mexicanos, 1998 P.19

⁷ Véase. *Ibidem* p.24.

⁸ *Ibidem*. P.27

(México), **Sección 7:** California Standard (México), **Sección 8:** Petromex, **Sección 9:** Empleados Compañías Petroleras (Veracruz), **Sección 10:** Trabajadores del Petróleo (Minatitlán, Ver.), **Sección 11:** Águila (Nanchital), **Sección 12:** Águila (Francita), **Sección 13:** Huasteca (Cerro Azul), **Sección 14:** Compañía Exploradora La Imperial (Tampico, Tamps.)

“La unión de 13,267 trabajadores era un hecho consumado y poco a poco, las organizaciones petroleras se fueron integrando al Sindicato Nacional.”⁹

La formación y consolidación de un Sindicato Único, permitiría negociar un contrato colectivo único y sería un paso determinante para llevar a cabo la expropiación petrolera.¹⁰

Fue así como el 19 de noviembre de 1936 se lanzó un **ultimátum** a 17 compañías petroleras y navieras, en el que amenazaban con estallar una huelga si no se resolvía el conflicto relativo a la discusión y aprobación de un contrato colectivo de trabajo sobre la base de su proyecto, interviniendo el Presidente Cárdenas para impedir la huelga nacional, que amenazaba a la industria petrolera y sugería la celebración de una convención propuesta por los empresarios, a fin de concluir en un plazo no mayor de seis meses un contrato colectivo obligatorio para toda la industria, propuesta que consiguió aplazar el movimiento de huelga.

“Posteriormente, el 22 de mayo de 1937, Vicente Lombardo Toledano, líder de la CTM, además de otorgar el respaldo de la central obrera al sindicato, manifestó su apoyo a los petroleros; siendo importante tener presente que en ese momento, los representantes de las compañías petroleras se oponían a tres puntos fundamentales: a) a las cláusulas que afectaban la dirección y

⁹ Véase. Ibidem P.40

¹⁰ Contrato Colectivo “es el acuerdo al que llegan un grupo de trabajadores representados por una organización sindical, con un patrono o un grupo de patronos, con una empresa o una industria, para establecer las condiciones de trabajo según las cuales los primeros prestarán un servicio subordinado y los segundos aceptarán obligaciones de naturaleza individual y social mediante la consignación de beneficios y compromisos recíprocos; se considera el pacto que fija las bases para el desarrollo de toda actividad productiva, con la finalidad de elevar el nivel de vida de los trabajadores mediante la regulación de las relaciones laborales en el sentido más favorable a las necesidades del obrero.” Véase Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, “*Diccionario Jurídico Mexicano*”. Décima Edición, México, Ed. Porrúa. 1977, p.695.

organización de las actividades de las compañías; b) a las innovaciones de carácter social y c) al tabulador de salarios, punto que representó el mayor obstáculo para que conciliaran trabajadores y patrones.¹¹ Así las cosas, el 27 de mayo 1937, estalló una huelga que duro 13 días, por lo que hubo suspensión de labores en todas las refinerías, campos petroleros, oficinas administrativas y de ventas.”¹²

Ante tal situación, la CTM se solidarizó con los trabajadores petroleros, señalando su líder que era la primera huelga de carácter nacionalista y antiimperialista de la historia de México que tenía como resultado, quitar a las empresas extranjeras una pequeña parte de las ganancias que salen de México hacia el extranjero, pues lo único que obtenía la Nación eran algunas contribuciones, además de los bajos salarios de los obreros.

A los pocos días se sintieron los primeros efectos de la huelga, el petróleo destinado al público empezó a hacer objeto de especulación, gran cantidad de petróleo crudo y de gasolina se quedó en las terminales, y el transporte público en general fue un caos; los precios de alimentos y artículos de primera necesidad sufrieron incrementos. También la industria del turismo por su relación con el transporte se veía afectada.

“El 30 de mayo del mismo año, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, declaró existente la huelga a pesar de las protestas patronales. Las empresas calificaban de exageradas y absurdas las demandas de los trabajadores y viendo que el conflicto no tenía solución, el Presidente Cárdenas después de haber otorgado audiencias a los representantes patronales y a los líderes sindicales, expresó a los empresarios que, si no estaban en posibilidad material de acceder a las peticiones económicas obreras en un plazo de 24 horas, él haría otra propuesta para poner fin a la huelga.”¹³

¹¹ Véase. CELIS Salgado, Lourdes. Op. cit. p. 44

¹² Véase. Ibidem. 45

¹³ Véase. Ibidem. p. 48

“Los empresarios recibieron con temor este mensaje, para lo cual informaron a la Embajada Americana que “se esperaba lo mejor, pero se temía lo peor”, sin embargo, confiaron en que ante una amenaza de parar la producción de petróleo, el Gobierno Mexicano no se atrevería a intervenir ni aplicar la Ley de Expropiación.”¹⁴

Mientras tanto, la falta de combustibles y lubricantes se convertía cada día en un riesgo para la estabilidad del país, ya que muchas actividades se paralizaron como las cosechas de trigo, las faenas de tractores, el transporte en general y continuaban las protestas de comerciantes e industriales.

Cárdenas recibió un gran número de demostraciones de apoyo de los obreros petroleros y de los trabajadores de todo el país.

Durante los primeros días de marzo de 1938, predominó en el país un ambiente nacionalista. “El 9 de marzo cuando el Presidente Cárdenas regresaba del ingenio azucarero Emiliano Zapata, instalado en Zacatepec, Morelos, acompañados por Eduardo Suárez y otras personas; ordenó al chofer que se detuviera y le pidió a Múgica se bajara junto con él para comentarle algunas cuestiones. Hablaron sobre la actitud de las empresas petroleras y consideraron que la situación internacional era propicia para la expropiación, pues estaba cerca una nueva guerra mundial. Al final de la plática el presidente Cárdenas le encargó a su colaborador y más cercano amigo que redactase un manifiesto que llegase al alma de todo el pueblo y el cual hiciera comprender el momento histórico de la nación así como la trascendencia al aplicar la ley de expropiación.”¹⁵

Por su parte, el sindicato anunció que tenía un programa de acción para cualquier emergencia con el fin de evitar la interrupción de los trabajos de la industria. Todas las secciones del STPRM ya estaban listas, para que en caso de que las compañías decidieran suspender labores en el país, los técnicos se hicieran cargo del control de las instalaciones.

¹⁴ Idem.

¹⁵ Idem. p. 59

“El 14 de marzo de 1938, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje fijó un plazo de 24 horas a las empresas para que procedieran a la ejecución del laudo del 18 de diciembre, ante el incumplimiento de éstas, dos días después a petición del Sindicato Petrolero, la Junta declaraba en rebeldía a las compañías y el sindicato presentó la solicitud para dar por terminado el contrato colectivo de trabajo que hasta ese momento regulaba las relaciones obrero-patronales. Así el 18 de marzo mientras en la Junta se aceptaba la petición del sindicato, el presidente Cárdenas se reunía con su gabinete en Palacio Nacional, para llegar a un acuerdo colectivo en cuanto a la aplicación de la Ley de Expropiación vigente.”¹⁶

“El presidente Cárdenas informó su decisión de solucionar el problema entre el régimen de la revolución y las empresas petroleras extranjeras. A las 21:45 horas de ese día Lázaro Cárdenas firmó el acta de expropiación, posteriormente el presidente se dirigió al Salón Amarillo del Palacio Nacional en donde dio lectura a su mensaje radiofónico explicando a la Nación las razones legales, económicas y políticas; que con fundamento en el artículo 27 constitucional y la ley de expropiación del 23 de noviembre de 1936, se expropiaban por causa de utilidad pública todos los bienes muebles e inmuebles de las 16 empresas petroleras que se habían negado a acatar el fallo de las cortes mexicanas.”¹⁷

Así fue, como los siguientes años hubo grandes presiones internacionales de tipo económico y político para que el gobierno mexicano diera marcha atrás en el asunto de la expropiación; además de que otro de los grandes problemas que se enfrentaban era reconstruir una empresa petrolera prácticamente en ruinas y convertirla en una promotora del desarrollo industrial del país; se tenía entonces que consolidar la industria petrolera nacional.

¹⁶ *Ibidem.* p.64

¹⁷ Véase. MEYER, Lorenzo y MORALES Isidro. *Petróleo y Nación (1900-1987) La política petrolera en México.* México 1990, Fondo de Cultura Económica, p.75.

El 23 de marzo, la Plaza Mayor de la Ciudad de México fue escenario de una gran manifestación, en la cual el presidente Lázaro Cárdenas¹⁸ se dirigió desde el balcón de Palacio Nacional a los concurrentes para refrendarles su reconocimiento, reafirmar el propósito del gobierno de indemnizar a las compañías afectadas y para solicitar la ayuda económica de todos aquellos que comprendían la trascendencia de la expropiación. La petición fue atendida con pródigas donaciones monetarias de los gobernadores de los estados, de sindicatos, de asociaciones patronales, de organizaciones campesinas y de particulares, e incluso la propia iglesia a través de distintos preladados exhortaron a sus feligreses para que contribuyeran con donativos al pago de la indemnización.¹⁹

Diferentes estados de la república mexicana ofrecieron el quince por ciento de sus ingresos hacendarios para hacer frente a la deuda petrolera y en general todo el pueblo, de distintas maneras, a través de alcancías, regalos de boda, vajillas, puercos, gallinas, trataron de participar en la liquidación del compromiso con los que fueran propietarios de las compañías incluidas en el decreto.

Fueron muchos los sectores de la población que de muy distintas maneras se reunieron para cubrir el adeudo de la expropiación, todo el pueblo mexicano y hasta algunos extranjeros que residían en nuestro país realizaron colectas, hubo cooperaciones del Departamento del Trabajo, de las centrales obreras, de los sindicatos, diputados, organizaciones estudiantiles, campesinos, trabajadores etcétera.

El STPRM, presenta a las empresas un proyecto de contrato colectivo general. Para la segunda mitad de 1938, el STPRM estaba casi consolidado, incorporado a la Confederación de Trabajadores de México (CTM).

En ese año surge la primera gran convención extraordinaria, en la que se presentó un proyecto de contrato general de industria, para unificar las

¹⁸ Véase. CELIS Salgado, Lourdes. Op. Cit. p. 68.

¹⁹ Ibidem. p. 69

condiciones económicas y sociales de los trabajadores petroleros mexicanos, en el que, a su vez, se especificaba la obligación para las compañías de cubrir con personal mexicano los puestos de técnicos extranjeros especialistas, además de exigirse un incremento general de salarios.

Posteriormente, los campos y las plantas petroleras empezaron a funcionar con toda regularidad, las refinerías de Azcapotzalco, Minatitlán y Tampico se daban abasto para satisfacer las necesidades de combustible del país, para lo cual jugó un papel determinante el Consejo Administrativo del Petróleo, que se fundara en primera instancia para reorganizar la industria, administrando los bienes muebles e inmuebles que habían sido expropiados a las diversas empresas.

“El 11 de abril de 1938, se dio a conocer por primera vez el nombre que identificaría al conjunto de empresas recién expropiadas, por lo que el 7 de junio del mismo año, el presidente Cárdenas rubricó el decreto de fundación de Petróleos Mexicanos. El nuevo organismo se encargó de continuar las labores que hasta entonces había desempeñado el Consejo, fue presidido por un gerente general y un Consejo de Administración integrado por dos representantes de la Secretaría de Hacienda, tres de la Secretaría de Economía Nacional, uno de la Administración General del Petróleo y tres del Sindicato de Trabajadores Petroleros.”²⁰

Petróleos Mexicanos o Pemex, contó con las facultades necesarias para llevar a cabo los trabajos necesarios para la exploración, explotación, refinación y comercialización dentro del país.

“Se estableció que el balance y presupuesto de Pemex de los gastos anuales fueran formulados por el Consejo de Administración y entregados al Presidente de la República para su aprobación y que los rendimientos líquidos que obtuviera cada año, quedarán a disposición de la Secretaría de Hacienda, con el objeto de que en ella se determinara su correcta utilización.”²¹

²⁰ Véase. CELIS Salgado, Lourdes. Op. Cit. p.69

²¹ Ibidem. p. 94

Petróleos Mexicanos inició oficialmente sus labores el 20 de julio de 1938, tras la ratificación del mismo cuerpo representativo que había conformado el Consejo Administrativo del Petróleo. Debido a las malas condiciones en que se encontraban las instalaciones y ante el boicot internacional hacia el suministro de materiales y equipo, se encomendó a empresarios mexicanos la fabricación de algunas piezas indispensables y se confió al Sindicato la construcción, entre otras cosas, de las torres de perforación para lo cual, se negociaron contratos pequeños con intermediarios norteamericanos.

Dentro de las grandes hazañas de esta primera etapa, podemos señalar la fabricación del “tetraetilo de plomo”, que consiste en un antidetonante indispensable para la gasolina, requerida por los motores de combustión interna; así como el tendido de ductos a todo lo largo y ancho del país.

“El 17 de agosto de 1938, Lázaro Cárdenas propuso la redacción de dos proyectos de reformas sustanciales a los artículos 27 y 28 Constitucionales. La reforma significó la inserción de un Párrafo Sexto del artículo 27 de la Constitución que estableció que: “Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólido, líquido o gaseoso, no se expedirán concesiones y la Ley Reglamentaria respectiva determinará la forma en que la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos.” La Ley Reglamentaria fue publicada en el Diario Oficial del 9 de noviembre de 1940.”²²

Así las cosas, el 26 de diciembre de 1925 el gobierno mexicano pudo expedir la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en materia del petróleo.

Es importante resaltar que la expropiación se sustenta en fundamentos constitucionales y legales, la Constitución en su artículo 27 establecía las dos atribuciones fundamentales que correspondían al Estado: a) la facultad de expropiar la propiedad privada y b) el derecho que tiene la nación de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público. Teniendo

²² Ibidem. p. 97

siempre presente que el Estado, deberá de tener el dominio eminente sobre el suelo y el subsuelo.

“La controversia iniciada en 1917 terminó, en definitiva el 2 de diciembre de 1939, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el amparo promovido por las compañías petroleras contra el decreto de expropiación y confirmó la constitucionalidad del mismo.”²³

c) Auge de la Industria Petrolera

“En los años cuarenta la industria petrolera inició el camino de su crecimiento, al pasar de 51 millones de barriles producidos en 1940, a 86 millones en 1950 y la exportación en este último año sobrepasó a los 12 millones de barriles. Este aumento productivo se debió a una labor intensa en la exploración, cuyo resultado más espectacular fue el descubrimiento en 1952 de los primeros campos de la nueva Faja de Oro.”²⁴

Se construyeron las refinerías de Poza Rica, de Salamanca, de Ciudad Madero, la nueva refinería de Minatitlán y se amplió la de Azcapotzalco. También, en 1951, empezó el funcionamiento de una planta petroquímica básica en Poza Rica, con lo cual se iniciaba la industria petroquímica en México. Un hecho relevante se da entre 1964 y 1970, al impulsarse las actividades exploratorias y la perforación, descubriéndose el campo Reforma, en los límites de Chiapas y Tabasco, y el campo Arenque, en el Golfo de México y, en 1966, se crea el Instituto Mexicano del Petróleo.

En 1972, se detectó una nueva provincia productora de hidrocarburos en el Estado de Chiapas, mediante la perforación de los pozos Cactus I y Sitio Grande I, lo que constituyó el hallazgo de mayor importancia de esa época.

²³ Idem. p.103.

²⁴ <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>

“De igual manera, la productividad de los pozos de la zona sureste conocida como el Mesozoico Chiapas-Tabasco, hizo posible la reanudación de las exportaciones petroleras de México en 1974. Así en 1976, las reservas de hidrocarburos ascendieron a siete mil millones de barriles, la producción a 469 millones de barriles anuales y las exportaciones de crudo a 34 millones y medio de barriles anuales.”²⁵

En los años setenta, se da un impulso importante a la refinación, al entrar en operación las refinerías de “Miguel Hidalgo”, en Tula, Hidalgo; “Ing. Héctor Lara Sosa”, en Cadereyta, Nuevo León; así como la “Ing. Antonio Dovalí Jaime”, en Salina Cruz, Oaxaca.

“A partir de 1976, se impulsó una mayor actividad en todas las áreas de la industria, ante la estrategia política del Presidente José López Portillo de dar un gran salto en la producción petrolera y en las reservas de hidrocarburos, por lo que el petróleo se convirtió en la principal fuente de divisas del país, ya que llegó a representar el setenta y cinco por ciento de sus exportaciones. El aumento productivo de esta época estuvo ligado al descubrimiento de los campos de la Sonda de Campeche, considerada hasta la fecha como la provincia petrolera más importante del país y una de las más grandes del mundo.”²⁶

En la década de los ochenta, la industria petrolera nacional buscó consolidar la planta productiva mediante el crecimiento, particularmente en el área industrial, con la ampliación de la capacidad productiva en refinación y petroquímica.

d) La década de 1990

A partir de 1990, se inició un programa de inversiones financiado por el *Eximbank* y el *Overseas Economic Cooperation Fund* de Japón denominado “Paquete Ecológico”, que comprendió la construcción de un total de 28 plantas de proceso en el sistema nacional de refinación, el cual fue terminado en 1997

²⁵ Véase. Petróleos Mexicanos. Op.cit. p.36

²⁶ <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>

y cuyos objetivos fueron mejorar la calidad de la gasolina, reducir el contenido de azufre en el diesel y convertir al combustóleo en combustible automotriz, así como elevar las características de los residuales, a fin de cumplir con las normas ambientales adoptadas por el Gobierno de México.²⁷

Posteriormente en julio de 1992, el Congreso de la Unión aprobó la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, iniciativa que envió el Ejecutivo Federal, mediante la cual se emprendió una reestructuración administrativa y organizativa, bajo el concepto de líneas integradas de negocios que incorpora criterios de productividad, responsabilidad, autonomía de gestión, agrupando bajo un mando único actividades operativas y de apoyo. Por tanto, PEMEX descentralizó y desconcentró funciones y recursos para cumplir todas las actividades implícitas de la industria petrolera y sus áreas estratégicas.²⁸

Dicha ley establece la creación de los siguientes organismos descentralizados subsidiarios de carácter técnico, industrial y comercial, cada uno de ellos con personalidad jurídica y patrimonio propios y que hasta la fecha son los que continúan vigentes y son: a) PEMEX Exploración y Producción, b) PEMEX Refinación, c) PEMEX Gas y Petroquímica Básica y d) PEMEX Petroquímica, bajo la conducción central del Corporativo PEMEX.²⁹

A partir de esta reestructuración administrativa de PEMEX, se llevó a cabo una transformación profunda de la empresa para maximizar el valor económico de las operaciones y para planear y ejecutar proyectos de inversión con mayor solidez y rentabilidad. De esta manera, en los años 1995 y 1996 se fortalecieron los programas operativos de PEMEX para mantener la producción de hidrocarburos y aumentar la elaboración y distribución de productos petrolíferos de mayor calidad, principalmente gasolinas PEMEX Magna y PEMEX Premium, así como PEMEX Diesel a nivel nacional.

²⁷ Véase. Petróleos Mexicanos. Op. Cit. p.36

²⁸ <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>

²⁹ Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios. Artículo 3. *Marco Jurídico Básico, Petróleos Mexicanos*, Octava Edición, México 2003. p.2

Así es como el año de 1997, marcó el inicio de una nueva fase de expansión de la industria petrolera mexicana, mediante la ejecución de importantes mega proyectos de gran envergadura para incrementar los volúmenes de producción de crudo y gas y mejorar la calidad de los combustibles.

Por su importancia estratégica y económica, se inicio el “Proyecto Cantarell” con la finalidad de renovar, modernizar y ampliar la infraestructura de este complejo, con el fin de mantener la presión en este yacimiento, ubicado en la Sonda de Campeche, a través de la inyección de nitrógeno, el segundo fue el “Proyecto Cadereyta” orientado a la modernización y reconfiguración de la refinería “Ingeniero Héctor Lara Sosa”, en el Estado de Nuevo León lo que llevó a construir 10 nuevas plantas de proceso y ampliar otras 10 existentes; y el tercero fue el “Proyecto Cuenca de Burgos” para aprovechar el enorme potencial gasífero de la región norte de Tamaulipas y obtener una producción adicional de gas natural de 450 mil a 500 millones de pies cúbicos por día en el año 2000.³⁰

e) Situación Actual

Otro evento relevante para la historia de la industria petrolera en México, fue la expedición de la Ley de Petróleos Mexicanos en noviembre de 2008, la cual tiene fundamento en los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Este ordenamiento tiene como objeto regular la organización, el funcionamiento, el control y la rendición de cuentas de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, buscando otorgarle diversos instrumentos que faciliten su operación.

“Petróleos Mexicanos y los Organismos Subsidiarios que se constituyan se sujetarán, en primer término, a lo establecido en esta Ley, su Reglamento y, sólo en lo no previsto, a las disposiciones legales que por materia les

³⁰ Ibidem. P.37

corresponda. Los Organismos Subsidiarios también se sujetarán a las disposiciones de los respectivos decretos del Ejecutivo Federal.”³¹

Siendo importante resaltar, que según lo que regula la Ley de Petróleos Mexicanos en su artículo 2, el Estado a través de esta paraestatal y sus organismos subsidiarios, continuará realizando las actividades que le corresponden en exclusiva en el área estratégica del petróleo, demás hidrocarburos y la petroquímica básica.

Uno de los cambios representativos que regula esta ley, consiste en que la nueva Ley de Petróleos Mexicanos ordenó la elaboración del estatuto orgánico del Corporativo y de sus Organismos Subsidiarios, así mismo las empresas podrán cogenerar energía eléctrica y vender sus excedentes a la Comisión Federal de Electricidad y a Luz y Fuerza del Centro, mediante convenios con las entidades mencionadas.

Otro cambio importante es que con la promulgación de esta Ley, se da una nueva composición y aumento en cuanto a los miembros que integran el Consejo de Administración, ahora serán quince propietarios, seis representantes del Estado designados por el Ejecutivo Federal; cinco representantes del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y cuatro Consejeros Profesionales designados por el Ejecutivo Federal, mismos que representarán al Estado y serán servidores públicos.³²

Por lo que hace a la regulación penal que tipifica los delitos que se cometen en contra del patrimonio de Pemex, con fecha 10 de diciembre de 2009, la Cámara de Diputados aprobó el dictamen con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal Federal, entre ellas al artículo 368 quáter, en su fracción III, en la que se propone aumentar la pena de prisión de ocho a doce años y de mil a doce mil días multa, a quien sustraiga o aproveche petróleo crudo o hidrocarburos refinados, procesados o

³¹ Art. 1 de la Ley de Petróleos Mexicanos. Compendio de Reformas Energéticas. Ed. ISEF. México 2008.

³² Artículo 8 de la Ley de Pemex.

sus derivados de los ductos, equipos o instalaciones de Petróleos Mexicanos, sus organismos subsidiarios o empresas filiales.

Por otro lado en la fracción I del mismo artículo, se busca sancionar a quien de manera ilícita posea o se ostente como propietario del petróleo crudo o hidrocarburos refinados.

De igual manera está reforma busca sancionar la sustracción de todos los productos derivados del petróleo, hidrocarburos refinados, procesados o sus derivados, los cuales se sustraigan o aprovechen, ya no sólo de los ductos sino de las distintas instalaciones y equipos de la industria petrolera.

Actualmente el proyecto de encuentra en la Cámara de Senadores para su revisión y discusión.

2.- Mercado Ilícito de Combustibles

a) Definición

Se entiende por mercado ilícito de combustibles, el conjunto de conductas ilícitas que se cometen en contra de las instalaciones petroleras del país o relacionadas con los hidrocarburos que produce Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, afectando su patrimonio y vinculadas fundamentalmente con conductas ilegales de sustracción, adulteración y venta clandestina de combustibles.³³

Estas conductas irregulares o prácticas ilícitas que afectan el suministro de hidrocarburos, han causado pérdidas millonarias en detrimento del patrimonio de Petróleos Mexicanos y han generado y consolidado importantes redes delictivas, cuyos efectos nocivos ponen en peligro a núcleos de población, ecosistemas, la prestación de un servicio público y en los que se causa un daño a la economía y riqueza nacionales.

³³ Esta definición es la que proponemos para la comprensión del problema planteado, pues no existe doctrinalmente una definición.

Así, encontramos corrupción asociada al mercado ilícito de combustibles, con involucramiento en dichas prácticas delictivas de los propios trabajadores o ex trabajadores de la industria petrolera, que se aprovechan del conocimiento que tienen sobre la operación para lograr la comisión de los ilícitos, amén de la complicidad y participación de diversas autoridades.³⁴

El mercado ilícito de combustibles también lo constituye, el tráfico clandestino de diversas mercancías no autorizadas; es una actividad prohibida por la ley, ilícita y conocida como “*mercado negro de combustibles*”, la que se constituye en una actividad económica subterránea, que trae como consecuencia la evasión al fisco y el daño patrimonial a las finanzas públicas.

El mercado ilícito está conformado por varios tipos penales, siendo el de mayor relevancia e incidencia el de “sustracción de hidrocarburos”, a través de las llamadas tomas clandestinas en los ductos de Pemex.

Es importante señalar que conjuntamente con la sustracción de hidrocarburo, encontramos el surgimiento de otras prácticas ilegales como el establecimiento de expendios clandestinos, en los que se comercializa el combustible que se extrae de los ductos, así como la alteración o adulteración de los mismos.

Brevemente diremos que los “expendios clandestinos” son los lugares o establecimientos, en los que se almacena el combustible robado por un lado y por el otro, se comercializa de manera ilegal, los cuales van desde establecimientos perfectamente montados, como podría ser una distribuidora con tanques, transportes y todas las instalaciones industriales y operativas necesarias, hasta sencillos puestos establecidos a los costados de las carreteras.

La segunda práctica o conducta ilícita, se presenta cuando el combustible es adulterado, cuando su naturaleza o composición, no corresponde a las especificaciones que utiliza la entidad paraestatal o se sometió a algún

³⁴ Véase. México, Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados año II, número 254-II, jueves 29 de abril de 1999.

tratamiento para ocultar o disimular defectos en sus características cualitativas. Son alterados cuando sufren modificaciones en su composición, que impide su uso adecuado como combustibles (gasolinas).

b) Repercusiones Operativas, financieras y legales para la industria petrolera

La existencia de tomas clandestinas, implica repercusiones tanto para Pemex y sus Organismos Subsidiarios, como para la sociedad en general, para una explicación más clara, las hemos clasificado en tres, las de carácter operativo, financiero y legal.

1. Repercusiones Operativas

La existencia de una toma clandestina, se detecta debido a las bajas de presión³⁵ y flujo³⁶ durante la operación del ducto; lo que trae como consecuencia la suspensión total o parcial en la operación del mismo. En la mayoría de las ocasiones, esta baja de presión se presume, como resultado de la extracción del combustible y es un aviso a las áreas operativas sobre la existencia de algún problema.

Al iniciarse la sustracción del producto mediante una toma clandestina, el operador de la *estación de bombeo*³⁷ registra en los instrumentos del tablero de control una disminución de la presión del ducto, por lo que da la voz de alarma para que se inicie un recorrido por *el derecho de vía*³⁸, con el objeto de encontrar la causa de la disminución de la presión.

³⁵ Los ductos que transportan hidrocarburos están sometidos a presión para que sea factible el traslado del producto transportado de un lugar a otro sin importar la altura, para lo cual se tienen instrumentos que segundo a segundo están monitoreando la presión del ducto, al ocurrir una baja de presión significa que el ducto a perdido hermeticidad y por lo tanto existe una fuga ocurrida por una toma clandestina o por rotura en el ducto.

³⁶ Es el movimiento de volumen de un líquido o gas de un lugar a otro.

³⁷ Instalaciones a base de bombas centrifugas que se utilizan para incrementar la presión en un ducto, con el objeto de transportar un líquido de un lugar de menor nivel a un lugar de mayor nivel.

³⁸ Franja de terreno en el que se aloja el o los ductos, por los que se transportan los productos de la industria petrolera.

Dependiendo de las condiciones de operación, el jefe de la estación deberá de tomar la decisión, sobre sí suspende el bombeo del producto o sólo lo disminuye.

Al respecto es importante distinguir, los distintos tipos de ductos que se utilizan en la industria petrolera; tenemos los “poliductos” que transportan productos refinados del petróleo (gasolinas), los “oleoductos” transportan únicamente crudo y los “gasoductos” a su vez, los distintos tipos de gas.

Existen dos tipos de tomas clandestinas: las controladas y las descontroladas. A continuación daremos una breve explicación sobre el significado de cada una de ellas.

Toma Clandestina Descontrolada.- Se presenta cuando al hacerse la perforación del ducto, los aditamentos colocados pierden su hermeticidad³⁹ y se produce una fuga del producto, causando daños al entorno ambiental y llegando en algunas ocasiones a provocar un incendio y pérdida de vidas humanas.

Toma Clandestina Controlada.- Se presenta cuando al hacer la perforación del ducto, se conserva la hermeticidad de los aditamentos colocados, es decir, de alguna manera el producto se extrae sin que haya ninguna fuga o derrame, de ahí que se llame “**controlada.**”

Ahora bien, es importante aclarar que una toma clandestina descontrolada, involucra numerosas consecuencias que afectan la operación de los ductos, debido a la implementación de distintas acciones por parte de las áreas técnicas de Petróleos Mexicanos para atender la emergencia, ya sea para que continúen operando los ductos o se activen los mecanismos necesarios para atender los derrames de producto.

³⁹ Es decir, los ductos son construidos de forma tal, que se encuentran perfectamente sellados, cerrados, tratando de hacerlos impenetrables. Cuando se instala la válvula y los implementos necesarios para llevar a cabo la sustracción del combustible o del hidrocarburo se afecta dicha selladura, lo que conlleva a que se ocasione una fuga por la pérdida de dicha hermeticidad, es decir habrá pérdida de producto.

En este rubro, es importante comentar que la existencia de una toma clandestina, implica también la participación de diversas autoridades, como la Secretaría del Medio Ambiente, a través de la Procuraduría Federal de Protección al Medio Ambiente, ya que en algunos casos las tomas clandestinas implican contaminación de tierra o de cuerpos de agua; Protección Civil, la Procuraduría General de la República, principalmente.

En la operación de Petróleos Mexicanos existen diversos tipos de ductos, la denominación de estos, se da en función del producto que transportan así tenemos:

- Oleoductos.- Transportan petróleo crudo.
- Poliductos.- Productos destilados (gasolinas, diesel)
- Turbosinoducto.- Turbosina.
- Combustoleoducto.- Combustóleo.
- Gasoducto.- Gas
- Amoniaducto.- Amoniaco
- Acueducto.- Agua

2. Financieras

En el año 2004, el mercado ilícito de combustibles tuvo un costo anual para PEMEX de aproximadamente 20 mil millones de pesos: 30 por ciento corresponde al robo o sustracción que se realiza en las instalaciones de la paraestatal; 20 por ciento a la sustracción en poliductos y el 50 por ciento restante a la comercialización de combustibles adulterados y de los productos internados de manera irregular al territorio nacional.⁴⁰

Como se observa la sustracción de hidrocarburos en poliductos causó un daño patrimonial a Petróleos Mexicanos que ascendió a 4 mil millones de pesos.

⁴⁰ Véase. Boletín 682 "Presenta PAN iniciativa para combatir robo, alteración y comercio ilícito de hidrocarburos", Senadora Lydia Madero García, Segundo periodo ordinario del primer año de la LIX Legislatura | Sesión del Jueves, 25 de marzo de 2004.

A lo largo de 2006, se registraron diversos ilícitos, de los cuales 202 correspondieron a tomas clandestinas en ductos de refinados (gasolinas, diesel, etc.), 10 en oleoductos y 6 en gasoductos.⁴¹

Ahora bien, los costos en los que incurre Petróleos Mexicanos en la atención de una Toma Clandestina Controlada, dependen de los siguientes factores:

- tipo y topografía del terreno,
- cantidad y clase de producto extraído,
- diámetro de la tubería,
- tiempo en que el ducto estuvo fuera de operación
- tiempo que se invirtió en personal para localizar la toma clandestina.

A continuación presentamos⁴², un ejemplo de los costos erogados por Petróleos Mexicanos en la atención de una toma clandestina controlada en el poliducto de 16" de diámetro Salamanca - Guadalajara.

Localización de la toma	\$ 15,000
Reparación provisional	\$ 50,000
Robo de 20,000 lts de gasolina Magna	\$150,000
Reparación definitiva	\$100,000
Suspensión de la operación durante 4 hrs	\$20,000
TOTAL en Pesos Moneda Nacional	\$335,000

Cuando se trata de tomas clandestinas descontroladas, los costos que Petróleos Mexicanos eroga son infinitamente superiores a los de una Toma Clandestina Controlada, ya que dependerán como señalamos anteriormente, de los daños que cause el descontrol de la misma, que pueden ir desde contaminación ambiental, hasta explosiones, daños en propiedad ajena y en el peor de los escenarios, la pérdida de vidas humanas.

⁴¹ Véase. Informe Anual 2006 Desarrollo Sustentable de Petróleos Mexicanos.

⁴² México, Petróleos, Informe de la Subdirección de Almacenamiento y Distribución, Pemex Refinación. 2007

3. Legales

En cuanto a las consecuencias de tipo legal, tenemos las siguientes:

a) Penales

Cuando las áreas operativas tienen conocimiento de la existencia de una toma clandestina, se informa al área correspondiente de la Oficina del Abogado General en Petróleos Mexicanos, que es el área facultada en términos de Los Lineamientos para el Ejercicio de la Función Jurídica Institucional en Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, para presentar la denuncia de hechos ante la autoridad que corresponda.

En la práctica forense se estila, que con posterioridad al inicio de la indagatoria, el Ministerio Público se traslade al lugar de los hechos, esto es, aquel en el que localiza la toma clandestina, en compañía de los peritos que considere necesarios, de los testigos, el apoderado legal y los trabajadores de Pemex y en caso de que al momento de dicha inspección o diligencia se aprehenda a alguna persona o la misma se haya dado en algún momento anterior, la averiguación se iniciara “con detenido” y contra el sujeto o los sujetos en particular. En caso de que no haya ninguna persona detenida por estos hechos, la averiguación será contra quien o quienes resulten responsables.

Sí en el ejercicio de la acción penal se aseguró o capturó al sujeto activo en flagrancia o cuasi flagrancia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20, apartado A, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 153 del Código Federal de Procedimientos Penales, el tribunal que reciba la consignación penal radicará de inmediato el asunto, y el inculpado quedará a disposición del juzgado, para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud correspondiente. El Ministerio Público dejará constancia de que el detenido quedó a disposición de la autoridad judicial y entregará copia de aquella al encargado del reclusorio o del centro de salud, quien asentará el día y la hora de la recepción.

En la práctica, en la mayoría de los casos en que existe sustracción de combustibles a través de las tomas clandestinas; no se detiene a ninguna persona y en numerosas ocasiones no se localiza a los responsables, quedándose abiertas las denuncias “Contra Quien Resulte Responsable”.

El delito por el que se inicia la averiguación previa, es el que regula el artículo 368 quáter,⁴³ agravándose el delito cuando la sustracción se realiza en los ductos de Pemex y cuando los responsables son o han sido servidores públicos de esta Institución.

Con respecto a lo señalado anteriormente, vale la pena comentar, que anteriormente y todavía en algunas Agencias del Ministerio Público, se consigna por el delito de robo de hidrocarburo, sin embargo al dictarse el auto de término constitucional, los jueces modifican o reclasifican únicamente el nombre, para acertadamente dictar formal prisión por el delito de *Sustracción de Hidrocarburo*.

Es importante hacer notar, que sólo la segunda parte de este artículo, es considerada una conducta grave, no obstante que según se desprende de la exposición de motivos citada, se solicitó la calificativa de grave para todas las sustracciones que se hicieran de hidrocarburos, no sólo para la que se hiciera a los ductos o cuando el activo tiene o tuvo la calidad de servidor público de dicha industria y por lo tanto, tienen derecho al beneficio de la libertad provisional bajo caución.

Señala la ley, que cuando “se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera, o cuando el responsable es o haya sido servidor público de dicha industria...”, en estos casos el sujeto activo no tendrá derecho a gozar de la libertad bajo caución, sin embargo si el sujeto activo es cualquier otra

⁴³ Art. 368 quáter: Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos a diez mil días multa. La sanción que corresponda se aumentará en una mitad cuando se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria.

persona que no haya sido trabajador petrolero, gozará del beneficio de la libertad provisional.

Por lo que hace al proceso que se le sigue a un sujeto por el delito de sustracción de hidrocarburo, éste se lleva a cabo como cualquier otro juicio, y una vez que se concluye el desahogo de las pruebas, el juez dictará la sentencia que corresponda.

b) Administrativas.

De manera simultánea a la autoridad del ramo penal, otra de las autoridades que interviene cuando ocurre una toma clandestina es la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (Profepa), autoridad que gira una orden de visita al sitio en donde se localiza la toma clandestina, y en los casos de que ésta sea descontrolada, ordena de inmediato medidas de urgente aplicación y/o medidas de seguridad, como podrían ser, el implemento de acciones para retirar el producto del suelo que está contaminando, la reparación inmediata del ducto para evitar que continúe la fuga, el confinamiento del suelo contaminado, entre otras, y así atender la emergencia ambiental.

Derivado de los hechos, la Profepa inicia el procedimiento administrativo por las afectaciones ambientales, reiterando las medidas de urgente aplicación y correctivas, que conllevan caracterizaciones del sitio contaminado y su restauración o remediación, respecto a las cuales se tienen que obtener las autorizaciones de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales y llevar cabo los trabajos en estricto apego a dicha autorización, lo que puede traer como consecuencia, ordenes de verificación.⁴⁴

Una vez que se desahogó el procedimiento administrativo, la autoridad que en este caso es la Profepa, sanciona administrativamente al organismo descentralizado, imponiendo amonestaciones, multas, clausuras e inclusive

⁴⁴ Lo anterior, encuentra fundamento legal en los artículos 161 al 167 y 170 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

solicitando la cancelación de permisos o autorizaciones ya otorgados, así como la imposición de medidas técnicas, agotándose todos los medios legales procedentes para combatirla entre los que se encuentra, el recurso de revisión, juicio de nulidad y amparo directo o recurso de revisión fiscal.⁴⁵

En algunas ocasiones, la autoridad ambiental presenta denuncia penal con motivo de la existencia de una toma clandestina, la cual incluso llega a ser en contra de Petróleos Mexicanos; en otras ocasiones, la presentación de la denuncia penal obedece al incumplimiento de las medidas de urgente aplicación, correctivas o técnicas ordenadas por la misma autoridad.

En este rubro es importante comentar, que nos ha parecido injusto que se haga responsable a Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, lo cierto es que Pemex es víctima en esta circunstancia, empero al iniciarle procedimiento administrativo la Profepa, la responsabilidad por un lado recae en Pemex y por otro puede llegar a convertirse en penal; sin que pase inadvertido que la ley ambiental señala que quien es el generador del producto, es responsable por los daños ambientales que se causen.

Conforme a la reciente reforma energética, se señala que Petróleos Mexicanos ejecutará las acciones de reparación de daños materiales al medio ambiente o al equilibrio ecológico a causa de las obras u operaciones de la industria petrolera y estará obligado a sufragar sus costos, cuando sea declarado responsable por autoridad competente.⁴⁶

c) Civiles

Independientemente del daño ambiental que tiene que ser reparado en cumplimiento a lo ordenado por la autoridad ambiental, es factible, demandar ante las autoridades judiciales por daños y perjuicios causados a terceros, como resultado de las afectaciones causadas por las tomas clandestinas, por lo

⁴⁵ Lo anterior con fundamento en el artículo 171, 172 y 174 de la citada ley ambiental.

⁴⁶ Véase artículo 7 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional.

que Petróleos Mexicanos responde en este caso por una responsabilidad objetiva.

CAPITULO SEGUNDO

1.- El delito de Sustracción de Hidrocarburos

a) Naturaleza jurídica

Desde el punto de vista de su naturaleza, el delito de sustracción de hidrocarburos⁴⁷, forma parte del grupo de los llamados delitos contra el consumo y la riqueza nacional.

En este tipo penal el sujeto pasivo es la Nación, el objeto de la tutela penal es el patrimonio de la Nación, la salvaguarda jurídica de los núcleos de población, ecosistemas y en algunos casos hasta la prestación de un servicio público.

b) Concepto

El apoderarse de lo ajeno, sin consentimiento de la persona que puede otorgarlo, nace con la propiedad. Dicha conducta ha sido sancionada en las distintas culturas desde tiempos remotos.⁴⁸

“Así tenemos que en el derecho prehispánico, que era totalmente consuetudinario, y solamente en aspectos relevantes se escribía a través de pinturas representativas, las cuales estaban a cargo de un funcionario público conocido como Tlacuilo. Estas pinturas se encuentran esporádicamente en algunos códices, sin embargo la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales durante la conquista ha dado como resultado una nula información sobre esta materia. Sin embargo sabemos que el pueblo azteca se caracterizó por el rigor de su sistema jurídico y en lo referente al delito por el que sancionaba el apoderamiento de bienes

⁴⁷ Los hidrocarburos son componentes principales del petróleo y gas natural, sirven como combustibles, gasolinas, lubricantes y materias primas para la producción de plásticos, fibras, gomas, explosivos, productos químicos industriales entre otros.

⁴⁸ Tanto los chinos, como los hebreos, egipcios, griegos así como los romanos, tenían contempladas distintas penas según las circunstancias en que se cometía el apoderamiento de los bienes.

ajenos el antecedente más remoto lo encontramos en las Leyes de Netzahualcóyotl, que aunque no dan un concepto del mismo, al menos *encontramos* elementos de tipo penal que lo configuran y por distintos indicios se presupone, que se castigaba de una forma severísima como la pena de muerte aplicada en sus más diversas modalidades, esto es, la horca, a palos, a pedradas, con garrote, en la hoguera, ahogándolos, aplastándoles la cabeza entre dos piedras, o por descuartizamiento una vez comprobada su culpabilidad.”⁴⁹

Ahora bien, ya en la época de la Colonia tenemos “Las Leyes del Fuero Real y Las Siete Partidas, que tipificaban y penalizaban dicha conducta ilícita, con las que se sancionaba principalmente a la población indígena. En el México independiente, se continuó con la vigencia de la legislación penal que operó durante la Colonia, esto propició la urgencia de que dichas Leyes fueran revisadas para ajustarse a las verdaderas necesidades jurídicas que exigía la vida social del pueblo mexicano.”⁵⁰

Durante esta época en la que existía un vacío legislativo en materia penal, no se encontraban verdaderas disposiciones sobre la penalidad que debería recibir el sujeto activo que sustraía bienes ajenos y por consiguiente, “tanto las agravantes como las atenuantes quedaban al libre albedrío del juzgador, imperando con ello injusticias y deformaciones en la interpretación del derecho que, aunque incipientes, lleno de deficiencias y errores que hacían inaplicables las normas penales de aquella época.”⁵¹

Por lo que hace a nuestra legislación, el antecedente que encontramos con relación a la sanción que se daba por el apoderamiento ilícito de las cosas muebles, fue adaptada desde el Código Penal de 1871 en su artículo 368, desechando la distinción que se hacía en los códigos españoles de 1828 y 1871 respecto del hurto y el robo, infracciones que se distinguen en razón de los medios empleados para lograr el apoderamiento del objeto del delito, pues

⁴⁹ Véase. NAVARRETE Rodríguez, David. *El Delito de Robo en el Derecho Penal Mexicano*. México, Angel Editor, 2001. p. 24

⁵⁰ *Ibidem*. p.25

⁵¹ *Ibidem*. pp. .26 y 27.

mientras en el hurto se toman las cosas muebles ajenas sin violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas;⁵² pues realmente la sustracción de combustibles es un tipo penal de reciente creación, refiriéndose a que el apoderamiento ilícito recae sobre combustibles, pues anteriormente todo era sancionado como robo.

Ahora bien, la sustracción de hidrocarburos se define por la ley de la siguiente manera:

“Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el ramo del Petróleo; se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos diez mil días multa. La sanción que corresponda se aumentará en una mitad cuando se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria.”⁵³

c) Dogmática jurídico penal

“El derecho penal, como ciencia, es una ciencia jurídica; luego, su método no puede ser otro que el que corresponda a la ciencia del derecho. Al respecto se plantean pues, los mismos problemas metodológicos que afectan a cualquier rama de las ciencias jurídicas. El método del derecho penal, es el que predomina en la ciencia jurídica en general, esto es, el llamado método dogmático.”⁵⁴

En este sentido se designa un conjunto de proposiciones valorativas (juicios subjetivos de valor) que no admiten ser calificadas como verdaderas o falsas.

⁵² Véase. PAVON Vasconcelos, Francisco, *Derecho Penal Mexicano*. Ed. Porrúa, S.A. Primera edición 1981. México D.F. p.33

⁵³ Art. 368 quáter del Código Penal Federal.

⁵⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de Derecho Penal*, Parte General. Argentina, Ed. Ediar, 1987. p.277

Aquí no se pueden establecer valores de verdad o falsedad, porque los valores se traducen en imperativos. “En el plano puramente científico no se puede afirmar que *no matarás*, sea verdadero o falso, pero en la ciencia del derecho (jurisprudencia en sentido amplio) se puede afirmar que es verdadera la preposición siguiente: “la ley mosaica ordena no matar”. La actividad valorativa misma, nunca puede ser científica, debido a su inverificabilidad”.⁵⁵

Precisamente por estas circunstancias para algunos autores y académicos, la ciencia del derecho no es como cualquier otra, pues sus postulados resultan en muchas ocasiones de difícil comprobación.

“La ciencia del derecho penal no puede quedar reducida a la mera interpretación y sistematización del derecho penal positivo, para ser ciencia le falta todavía algo fundamental en la actividad intelectual del científico: la crítica. La dogmática se sirve de los conocimientos que le brindan otras ciencias, fundamentalmente de los que les brindan las llamadas ciencias penales y se convierten así en una dogmática crítica del derecho penal.”⁵⁶

“Corresponde a la ciencia jurídico penal el estudio o análisis del derecho objetivo, como conjunto de normas penales vigentes, realizado de manera racional y sistematizada, a través del método dogmático; lo que ha propiciado que se empleen como sinónimos los vocablos dogmática jurídico penal y ciencia jurídico penal. Por otra parte, incumbe al derecho penal subjetivo, la facultad que tiene el Estado de imponer las penas o medidas de seguridad, es decir, la potestad punitiva del Estado o *ius punendi*.”⁵⁷

Sabemos que sólo el Estado es quien puede definir los delitos, determinar las penas y las medidas de seguridad, imponerlas y ejecutarlas es su exclusiva facultad, sin embargo ésta no es ilimitada, por el contrario tiene perfectamente

⁵⁵ *Ibidem.* p.p.270 y 280

⁵⁶ Véase. MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción al Derecho Penal*. Editorial IB de F, Buenos Aires 2001. p. 186

⁵⁷ UROSA Ramírez, Gerardo Armando. *Teoría de la Ley Penal y Del Delito*. México, Ed. Porrúa, 2006 p.18

señalados esos límites, que resultan necesarios para que el propio Estado no cometa arbitrariedades o violación de derechos o bienes jurídicos.

“El derecho penal verdadero y propio regula hechos que afectan directa e íntimamente a la comunidad, hechos que lesionan gravemente intereses colectivos e individuales y que, en su mayoría poseen un marcado tono de inmoralidad como el asesinato, el robo, la falsificación de documentos, etc.”⁵⁸

“El derecho penal, es susceptible de ser estudiado filosófica, histórica y críticamente. Si nos circunscribiéramos al mundo del deber ser, al que el Derecho propiamente pertenece la cuestión varía. Entonces no se estudia filosóficamente el quid de la penalidad, ni la historia de las leyes penales, ni su crítica, sino la Dogmática.”⁵⁹

La dogmática penal nos lleva a preguntarnos cuándo hay delito, cuándo se debe aplicar la pena y cuál debe ser la medida de la pena.

Zaffaroni nos dice que “la dogmática jurídico penal consiste, en la reconstrucción del derecho vigente con base científica, pero el Derecho no es únicamente la ley. La dogmática se edifica sobre el derecho que existe y que cambia al adaptarse progresivamente a las conductas de hoy. El derecho vive y se aplica, y aunque el derecho penal se halle limitado por la ley, que es la única que lo crea, es Derecho cuanto en el marco de esa Ley rige y actúa por la voluntad y la inteligencia de los jueces.”⁶⁰

Pues bien, la dogmática penal, continúa diciendo el maestro Zaffaroni, “ha proporcionado un sistema de proposiciones conforme al cual pueden resolverse de manera lógica y no arbitraria, las situaciones que se plantean, como también ha precisado límites de prohibición y de punición en general. Sin

⁵⁸ Véase. CUELLO, Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. Décimo Octava edición, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, S.A. 1980. p.11

⁵⁹ JIMENEZ de Asúa, Luis. *Principios de Derecho Penal La Ley y El Delito*. Argentina, Ed. Sudamericana. 1990. p.24

⁶⁰ Idem

una construcción dogmática, sería prácticamente imprevisible la aplicación del derecho penal.”⁶¹

“La dogmática procura una aplicación altamente objetiva del derecho vigente. Sin embargo, no puede lograr una objetividad total: la exclusión absoluta de puntos de vista del intérprete no es posible. El interés del conocimiento dogmático se vincula a la tarea de la aplicación del derecho penal a los casos que juzgan o deben juzgar los tribunales. Por ello, con la ayuda de los instrumentos conceptuales de la dogmática el interés del conocimiento dogmático se vincula a la tarea de la aplicación del derecho penal a los casos que juzgan o deben juzgar los tribunales.”

Ahora bien, para establecer los límites de lo que se prohíbe, debe saberse el porqué de esa prohibición, porque el orden jurídico se encarga de tutelar bienes jurídicos sancionando a quien los lesione o los ponga en peligro, siendo por esto la importancia de que en el tipo penal, quede perfectamente determinado cual es el bien jurídico que se protege, lo que nos conlleva a determinar el alcance de la prohibición.

Resulta sumamente interesante lo que autores como Binding, han opinado sobre la prohibición que contiene una norma. Señala “que es dictada porque la conducta prohibida es así, en la medida en que excepcionalmente no se reconozca un derecho o deber con respecto a su realización. Considera que las tareas de la ley penal son: a) determinar cuáles son las normas cuya violación requieren pena, b) establecer en que medida las violaciones de normas son crímenes, ya que solo excepcionalmente las violaciones culpables de normas se presentan como punibles, c) asignar a los distintos crímenes y, dentro de un mismo género de crímenes, a las distintas manifestaciones de aquellos el grado de punibilidad, es decir, la correspondiente pena, según la gravedad de los delitos.”⁶²

⁶¹ Vease. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op.cit. p.289

⁶² KAUFMAN Armín. *Teoría de las Normas*. Buenos Aires, Ediciones Desalma, 1977. p.19

Otros autores como Antolisei, al definirla nos explican, que puesto que el derecho positivo concibe la ciencia del derecho penal como un conjunto de hechos ciertos e indiscutibles, como un conjunto de dogmas, a la ciencia misma se le denomina también “dogmática jurídico penal” o más simplemente “dogmática penal”.⁶³

“Es función de la dogmática descubrir los elementos fundamentales con el objetivo de verificar en un caso concreto, si los componentes generales del ilícito se presentan en un hecho en particular, y con esto, confirmar todos los elementos comunes a un delito, o en su caso, si carece de alguno de éstos, negar conceptualmente su configuración.”⁶⁴

En conclusión diremos, que la dogmática jurídico penal nos ayuda a conocer de la manera más exacta el significado de las disposiciones que constituyen o conforman el derecho penal, determinando la naturaleza y el alcance de las obligaciones en el contenidas, los sujetos a los cuales se han impuesto esas obligaciones, así como las consecuencias que su violación produce, la dogmática o ciencia jurídica, nos ayuda también a dirimir las controversias, que surgen en la interpretación y aplicación de la ley o norma penal.

2.- Sustracción de Combustible, aspecto técnico.

a) Tomas Clandestinas

Técnicamente una toma clandestina, es la perforación de una tubería de transporte de hidrocarburos, mediante la colocación de aditamentos, con el objeto de sustraer de forma ilícita el producto transportado.

Es el punto de interconexión en la infraestructura o red de ductos para el transporte de hidrocarburos, del cual deriva una corriente de fluido de manera

⁶³ Véase. ANTOLISEI Francesco. *Manual de Derecho Penal*. 8ª. Edición. Colombia, Ed. Temis. 1988, p.16

⁶⁴ UROSA Ramírez, Gerardo Armando. Op. cit. p.63

oculta, con el objeto de sustraer el producto que corre por los mismos, de una manera ilícita.

Los aditamentos para instalar una toma clandestina son en general los siguientes:

- a) Abrazadera.- formada de un tramo de tubería de acero
- b) Cople de acero de 1" de diámetro
- c) Niple de acero de 1" de diámetro
- d) Válvula de globo de acero de 1" de diámetro
- e) Tramo de tubería de acero de 1" de diámetro
- f) Codo de acero de 1" de diámetro
- g) Manguera flexible de 1" de diámetro

El Procedimiento para la instalación de una toma clandestina es el siguiente:

- En primer lugar se ubica el ducto de transporte de hidrocarburos, luego se procede a realizar una excavación de una zanja de 1.0 metro de ancho por 2.0 de largo y la profundidad es hasta encontrar el ducto de transporte de hidrocarburo. Luego de la parte superior del ducto retiran la protección mecánica, entonces se instala una abrazadera con soldadura, posteriormente se instala el cople, niple y válvula de globo de 1" de diámetro es en donde se va a instalar el cople. Mediante un taladro se efectúa una perforación en el ducto y ante la manifestación de producto cierran inmediatamente la válvula.
- Posteriormente de la válvula de 1" de diámetro, colocan el tramo de tubería de acero de 1" de diámetro con una longitud de 0.60 m e instalan el codo de 1" de diámetro, en este punto colocan la manguera flexible, la cual tendrá una longitud que dependerá del lugar en donde se pueda acercarse al autotanque que se va a cargar con el producto sustraído.

Tenemos dos tipos de toma clandestina, la controlada y la descontrolada, las cuales ya fueron explicadas en el primer capítulo del presente trabajo.

b) Regulación Legal

La conducta consistente en la sustracción de los combustibles a través de una toma clandestina de los ductos de Pemex, se encuentran tipificada en el artículo 368 quáter del Código Penal Federal, que textualmente señala:

“Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos a diez días multa.

La sanción que corresponda se aumentará en una mitad, cuando se realice en los ductos o instalaciones afectos a la industria petrolera, o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria.”

Es el único ordenamiento legal en el que se establece, un tipo penal que regula y sanciona la conducta consistente en la sustracción ilícita de combustibles de los ductos de la industria petrolera, mediante distintos instrumentos y que se conocen como tomas clandestinas.

c) Principio de Especialidad

Resulta importante referirnos al principio de especialidad, ya que el tipo penal a estudio es un tipo especial que se deriva de un general. El Código Penal Federal establece que cuando se comete un delito no previsto en la ley general, pero sí en una especial o en un tratado internacional de observancia para México, se aplicarán estos, señalando que cuando una misma materia aparece regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.⁶⁵

⁶⁵ Véase artículo 6 del Código Penal Federal.

El delito de sustracción de hidrocarburo es un delito especial, esto es, que en la descripción de la conducta que conforma al tipo penal, se encuentra contenida íntegramente en otro tipo penal, de tal suerte que el tipo especial contempla todas las características del genérico y determinados elementos particulares que lo detallan le dan autonomía, excluyendo al básico, es decir impera el principio de especialidad sobre la norma general.

Al referirse a este al principio de especialidad Gerardo Urosa,⁶⁶ nos ilustra con un ejemplo sumamente representativo, como es en el caso del delito de infanticidio, que es el tipo especial, sobre la norma general que es el homicidio simple intencional, en el que claramente observamos como prevalece y se aplica la ley especial sobre la general.

En razón de lo antes expuesto, diremos que el delito de sustracción de hidrocarburos es especial del básico que sería el tipo penal de robo.

d) Clasificación de delito de Sustracción de Hidrocarburo

Existen diversos criterios para clasificar un delito, esto resulta importante porque nos permite un mejor análisis del delito ha estudio y materia del presente trabajo, por lo que a continuación haremos una clasificación del delito de sustracción de hidrocarburos, tomando en cuenta los criterios más comunes:

I.- Por su duración

Es un delito que consideramos, admitiría las tres formas conocidas para establecer su duración, puede ser instantáneo, instantáneos con efectos permanentes, continuado y permanentes.

Instantáneo: Ya que la sustracción de hidrocarburo puede consumarse en una sola acción, en un sólo momento, se realiza la conducta y sus consecuencias.

⁶⁶ Véase. UROSA Ramírez, Gerardo, Armando. *Teoría de la Ley Penal y Del Delito*. México, Ed. Porrúa, 2006 p. 49

También admite la forma de instantáneo con efectos permanentes: Que se observa en aquellas ocasiones cuando se da la sustracción del hidrocarburo de manera instantánea, pero las consecuencias permanecen un tiempo, como cuando se da una toma clandestina descontrolada, en la que el producto se derrama y se fuga por determinado tiempo, pues no siempre es inmediata su localización.

Continuado: Se presenta cuando a través de varias acciones se llega a un resultado, esto es, cuando por ejemplo la sustracción de los productos se lleva a cabo por varios trabajadores, que realizan varias conductas para finalmente llevar a cabo el robo.

Permanente, es decir se prolonga sin interrupción en cierto lapso de tiempo (llamado robo hormiga). En la práctica hemos observado las tres formas de duración.

II.- Por su autoría

Esta clasificación atiende a la forma en que el o los sujetos activos hayan intervenido en la comisión del delito. “La clasificación es por autoría y participación. El primero requiere que la realización del delito, se haga directamente o por medio de otra persona que actúa como un mero instrumento, ésta es la llamada autoría mediata, y la que realiza por sí sólo o junto a otros es la coautoría.”⁶⁷

Es importante tomar en cuenta que en la coautoría es necesario que el sujeto contribuya de algún modo en la realización del delito, de tal modo que tal contribución pueda estimarse como una parte indispensable en la comisión del delito.

⁶⁷ Op.cit. p.75

“La coautoría, es la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente. Lo decisivo de la coautoría es que el dominio del hecho lo tienen varias personas que, en virtud del principio de reparto funcional de papeles, asumen por igual la responsabilidad de su realización. Las distintas contribuciones deben considerarse por consiguiente como un todo, y el resultado total debe atribuirse a cada autor, independientemente de la entidad material de su intervención.”⁶⁸

Hay distintos criterios que nos llevan a distinguir la autoría de la participación. Algunos autores que se inclinan por pensar que ambos son autores, tanto estos como los partícipes, fundados en la causalidad y en la teoría de la equivalencia de las condiciones. “La teoría de la causalidad dice, que todo el que aporta algo es autor y no hay manera de distinguir entre autor y partícipe⁶⁹, sin embargo sí partimos de que la participación es una forma de atenuar la pena y además si se tacha a todos por igual, no tendría razón la ley de distinguir entre instigador o cómplice.”

Consideramos que existen diferentes grados de participación en el delito, en particular en el delito de sustracción de hidrocarburos pueden observarse tanto la autoría como la participación, pues en la práctica se ha observado que es un delito que normalmente se comete por su misma naturaleza, por más de un sujeto.

III.- Por la conducta

“Es un delito de acción, ya que se comete mediante un comportamiento positivo, que viola una ley prohibitiva”, nos dice el maestro Castellanos⁷⁰, toda vez que el sujeto activo debe realizar movimientos corporales y diversos actos materiales, los cuales son necesarios para consumar el delito de sustracción de hidrocarburo.

⁶⁸ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, tesis XII.5°.2P, Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, Septiembre de 2002, página 1341

⁶⁹ Véase. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de Derecho Penal*, Parte General. Argentina, Ed. Ediar, 1987. p.605

⁷⁰ Véase. CASTELLANOS Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Décimo octava edición. México, Ed. Porrúa, 1983, p.136

En el caso en particular del delito de sustracción de hidrocarburo a través de las llamadas tomas clandestinas, él o los sujetos activos realizan diversas conductas, es decir, múltiples actividades para apoderarse del combustible que corre o fluye por los ductos de Petróleos Mexicanos.

No cabe en este tipo penal la omisión, pues precisamente uno de los elementos indispensables para su existencia es la acción.

IV.- Por el daño que causan

Es un delito de lesión, porque está causando una disminución en el bien jurídico tutelado, que es precisamente el patrimonio del sujeto pasivo, así como el consumo y la riqueza nacional. En el tipo penal en estudio, el combustible constituye el patrimonio y el afectado o sujeto pasivo es la Nación a través de Petróleos Mexicanos.

V.- Por el número de actos

“Es un delito unisubsistente, ya que el Código Penal Federal, no exige la comisión del ilícito mediante una serie de dos o más actos o movimientos corporales.”⁷¹

Efectivamente, consideramos que el delito de sustracción de hidrocarburo, es unisubsistente, pues aunque se realicen varias acciones o conductas tendientes a su consumación, ésta se dará, cuando el o los sujetos activos logren apoderarse del hidrocarburo o combustible, sacarlo de la esfera de propiedad de Petróleos Mexicanos, es decir la consumación del delito se dará cuando se sustrae el combustible, cuando se separe por el sujeto o los sujetos activos.

⁷¹ Véase. NAVARRETE Rodríguez, David. Op. Cit. p. 52

VI. Por el número de sujetos

Es un delito unisubjetivo, debido a que no exige la ley que para la comisión del delito en estudio, la participación de dos o más sujetos activos para la consumación del mismo, por lo que bastará que lo lleve a cabo un sólo individuo.

Sin embargo es importante comentar, que debido al tipo de delito del que estamos hablando, resulta casi imposible que la consumación se lleve a cabo por un sujeto único. Ya que para poder instalar una toma clandestina, se requiere realizar diversas maniobras, para de manera posterior, llevar a cabo las acciones tendentes a la sustracción del producto o hidrocarburo de que se trate.

VII.- Por su ordenación metódica

El delito de sustracción de hidrocarburo es un delito especial en contraposición a los llamados básicos,⁷² y es un delito especial cualificado, pues contiene calidades que implican un aumento o agravación en la pena, cuando hablamos de servidores públicos o ex servidores públicos de Pemex, como sujetos activos y que la sustracción del hidrocarburo se lleve a cabo en los ductos de la Paraestatal en cita.

VIII.- Por su procedibilidad

Es un delito que se persigue de oficio, ya que la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, investigando los hechos, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos.

IX.- En función de la materia

⁷² Vease. UROSA Ramírez, Gerardo. Op. Cit. P. 84

Es un delito Federal, porque se regula por leyes expedidas por el Congreso de la Unión y no por Congresos Locales, que se encuentra tipificado en el Código Penal Federal en su artículo 368 quáter, además de que la conducta ilícita tiene validez en todo el territorio nacional y conocen de éste, los jueces federales.

X.- Por su composición

El delito de sustracción de hidrocarburo es un delito anormal, pues contiene elementos tanto objetivos, como normativos y hasta subjetivos.

En la sustracción de hidrocarburos, el sujeto activo sabe, quiere y acepta que el objeto de la sustracción, ya sean los hidrocarburos o sus derivados cualquiera que sea su estado físico, de igual manera, el elemento normativo se observa, cuando el tipo penal requiere para la comisión de este delito, que la sustracción se lleve a cabo en los equipos, instalaciones o ductos de la industria petrolera, encontrando la parte subjetiva en el hecho de que el sujeto activo, en la mayoría de las ocasiones, tiene conocimientos específicos o determinados, sobre la operación del transporte de productos por medio de ductos, para lo cual se requieren conocimientos técnicos precisos, punto del que partimos para afirmar, que el o los activos quieren y realizan el hecho descrito en la ley, por lo que diremos que casi siempre estamos ante la presencia de una conducta dolosa.

XI.- Por su autonomía o dependencia

El delito de sustracción de hidrocarburo, es un delito autónomo e independiente pues tiene vida propia y no requiere de otro tipo penal para subsistir.

XII.- Por su formulación

Es un delito casuístico alternativo, ya que basta que ocurra una de las alternativas o hipótesis que plantea la norma o tipo penal en el artículo 368 quáter, para que el delito exista y por lo tanto es sancionable su comisión.

XIII.- Por el resultado

El delito en estudio, es un delito material o de resultado, porque al momento de consumarse el delito de sustracción de hidrocarburo se requiere de un cambio en el mundo exterior, es decir, es necesario que se produzca un resultado, consistente en desapoderar del bien (hidrocarburo) a la víctima o pasivo (Petróleos Mexicanos). De ahí que se afirme que estamos en presencia de un delito material y no formal.

CAPITULO TERCERO

Estudio dogmático del delito de Sustracción de Hidrocarburo

“La teoría del delito, es la parte del derecho penal que se ocupa de explicar qué es el delito en general, es decir, cuáles son las características que debe de contener cualquier delito.”⁷³

A continuación procederemos a realizar un estudio dogmático del delito de sustracción de hidrocarburo, haciendo un análisis fundado en una interpretación a contrario sensu de los elementos contenidos en el artículo 15 del Código Penal Federal.

1. Conducta

“La conducta es el primer elemento básico en la teoría del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.”⁷⁴

La conducta humana no basta para construir el primer elemento esencial del delito. Normalmente se necesita además un resultado, un efecto de la conducta. La acción y la omisión en la doctrina más reciente se indican con el término de “conducta” y a veces con el vocablo “acción”. La conducta o el hecho, pueden ser positivos o negativos, se ha dicho que el problema de referirse a la conducta como una acción, es que se deja fuera a la omisión, que desde el punto de vista penal, también es sancionable, cuando la ley obliga a actuar no a omitir dicha conducta.

⁷³ Véase. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de Derecho Penal*, Parte General. Op. Cit. P.333

⁷⁴ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en Particular*. Op. Cit., p.83

“Para definirla desde un punto de vista general o filosófico es conducta (o acción en sentido lato) todo comportamiento humano, en cuanto tenga su principio o razón de ser en el sujeto. Según está noción también los actos que se desarrollan en el ámbito de la conciencia, sean pensamientos, deseos, propósitos o voliciones, constituyen “conducta”. Solo que al derecho penal no le interesan los actos puramente internos. El delito es siempre un acaecimiento que se realiza en el mundo exterior, ya que el acto psíquico que no se traduce en ningún compartimiento externo, es decir, en un *quid*, no es nunca punible. Conducta, pues, para el derecho penal, no es cualquier comportamiento, sino solo aquel que se manifiesta exteriormente.”⁷⁵

Encontramos a varios autores que al referirse a la conducta le denominan “acción” y se refieren a ésta como, “una conducta humana significativa en el mundo exterior que es dominada o al menos dominable por la voluntad.”⁷⁶

Carlos Fontán Balestra dice que “la acción, es el sustento del delito y el que fundamenta las distintas concepciones, se concibe, como un movimiento corporal regido por la voluntad hacía un determinado fin previamente anticipado.”⁷⁷

“La acción es el elemento fundamental y primario que no puede faltar en ningún delito, es la base de la pirámide que constituye el delito y puede constituirse en una acción propiamente tal o en una omisión. Algunos hablan de acto, otros de conducta y algunos más de comportamiento. La acción tiene que manifestarse externamente, mediante un movimiento externo, consciente y voluntario, para los finalistas destinada a un fin. El actuar es propio del ser humano o persona natural, sólo puede accionar penalmente el ser humano.”⁷⁸

Se compone de dos factores: el interno formado por la voluntad o finalidad del sujeto y el externo que es propiamente el comportamiento del sujeto, es decir

⁷⁵ Véase ANTOLISEI, Francesco. Op.cit. p. 153.

⁷⁶ CLAUS, Roxin. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. Estructura de la teoría del delito Ed. Civitas. Segunda edición. Madrid, España 1997. p..119

⁷⁷ FONTAN, Balestra, Carlos. *Derecho Penal*. Ed. Abeledo- Perrot. Argentina 1989. P 203.

⁷⁸ DIAZ URIBE, Hugo Antonio. Apuntes de Derecho penal. Parte General. Escuela de Derecho. Universidad de las Américas. Sede Concepción. Año 2006. P.38

los movimientos corporales que traen como consecuencia el encuadramiento a las normas legales.

En el delito que nos ocupa, *la sustracción es la conducta*, la cual debe entenderse como apartar, separar o extraer.

a) Ausencia de conducta

Por lo que respecta a la ausencia de conducta, se ha sostenido que sí falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará, en consecuencia si la conducta está ausente, no habrá delito, constituyendo uno de los aspectos negativos en la conformación del delito.

Ahora bien, Carlos Fontán Balestra nos dice, “que la ausencia de conducta se presenta, en situaciones en las cuales el movimiento corporal del individuo no constituye acción en sentido jurídico penal.”⁷⁹

“Las leyes penales señalan como causa de ausencia de la conducta, la falta de voluntad en la realización del hecho típico, nos dice Gerardo Urosa Ramírez, que originalmente en nuestro Código Penal de manera equivocada se hacía referencia a la *fuerza física irresistible* como una de las formas para excluir el ilícito, confundiendo una de las especies doctrinales de supresión de la conducta con el género, lo que se ha subsanado en la actualidad.”⁸⁰

La mayoría de los autores admite que toda conducta debe de ser voluntaria, es decir sin la voluntad no habría conducta y siempre la voluntad tendrá una finalidad.

Así tenemos que el artículo 15 del Código Penal señala como una excluyente del delito, cuando el hecho se realiza sin la intervención de la voluntad del agente.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 242

⁸⁰ Véase. UROSA Ramírez, Gerardo Armando. Op. cit. p.95

Es indispensable para la existencia del delito de sustracción de hidrocarburos la existencia de una conducta. El delito nos dice la ley⁸¹, es la acción u omisión y en el tipo penal ha estudiado, se requiere para su comisión siempre de una acción para hablar de su existencia.

Ahora bien, al estudiar la ausencia de conducta es importante hacer mención de 3 posibles situaciones que pudieran presentarse en el actuar del sujeto activo y las cuales describiremos brevemente:

- *Fuerza Física*: Se presenta cuando el sujeto activo actúa impulsado por una fuerza superior e irresistible, que no le permite resistir la comisión del delito.
- *Hipnotismo*: Se da, cuando una persona es colocada en estado de letargo, ejerciendo un control de sus actos, siendo el factor para la comisión del delito.
- *Sonambulismo*: Es una alteración nerviosa, que influye de tal manera en el individuo, que lo lleva a realizar actos delictivos, en un estado de inconsciencia.

Considero que por la naturaleza del delito de sustracción de hidrocarburo, por el tipo de actos o movimientos que se deben realizar para su comisión, es difícil que el o los sujetos activos se coloquen en alguno de los 3 estados señalados anteriormente, pero por supuesto no quisiera hablar de imposibles, aunque en la práctica no tenemos conocimiento de que algún indiciado o inculpado haya actuado con motivo de alguna de las tres hipótesis mencionadas.

2. Tipicidad

“Tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal, resulta imprescindible conceptualizar este último a partir de sus elementos integrantes.”⁸²

⁸¹ Artículo 7 del Código Penal Federal

⁸² GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO GREEN, Victoria. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. Ed. Porrúa. Novena edición, México 1999.p.320.

Vela Treviño por su parte, señala que “hay tipicidad cuando una conducta determinada se adecua a la hipótesis legal. De esta afirmación y dada la prelación lógica que existe entre los elementos del delito, necesariamente habrán de surgir determinadas consecuencias.”⁸³

“La comprobación de que el comportamiento infringe una norma es la materia propia de la *tipicidad*, es decir, de la coincidencia del hecho cometido con la descripción abstracta del hecho que es presupuesto de la pena contenido en la ley. Si un comportamiento es *típico* (ha violado la norma, coincide con el supuesto de hecho del delito) entonces surge el problema de su *antijuricidad*. El tipo penal en sentido estricto es la *descripción de la conducta prohibida por una norma*.”⁸⁴

Otro autor se refiere a la tipicidad como “la adecuación de la conducta al tipo penal. La importancia de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal, podemos afirmar que no hay delito.”⁸⁵

Ahora bien, se dice que “el tipo es la descripción en abstracto de una conducta plasmada en la ley penal, es el traslado en la ley de expresiones lingüísticas que narran conductas relevantes para el derecho penal.”⁸⁶

La tipicidad encuentra su fundamento en el artículo 14 constitucional, párrafo tercero, que señala expresamente: “que en los juicios de orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.”⁸⁷

⁸³ VELA TREVIÑO, Sergio. *Antijuricidad y Justificación*. Ed. Trillas, segunda reimpresión. México 1997. p.46.

⁸⁴ BACIGALUPO, Enrique. *Manual de Derecho Penal*. Editorial Temis S.A. Tercera reimpresión. Colombia 1996.p. 80

⁸⁵ Véase. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Teoría del Delito*. Op. cit. págs. 117 y 118.

⁸⁶ UROSA Ramírez, Gerardo. Op. cit. p.103

⁸⁷ Artículo 14 Constitucional.

b) Atipicidad

Por el contrario, la atipicidad surge ante la falta de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate. Es decir ausencia de tipo y por lo tanto no punible.

Eduardo Betancourt, nos dice de la atipicidad “que es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal, es el aspecto negativo de la tipicidad.”⁸⁸

Raúl Zaffaroni nos dice, que “no debemos de confundir el tipo con la tipicidad. El tipo es la formula que pertenece a la ley, en tanto que la tipicidad pertenece a la conducta. La tipicidad es la característica que tiene una conducta en razón de estar adecuada a un tipo penal, es decir, individualizada como prohibida por un tipo penal.”⁸⁹

“En general, *tipo* es una expresión que designa todo conjunto de elementos unidos por una significación común. El tipo penal es el conjunto de elementos que caracteriza a un comportamiento como contrario a la norma.”⁹⁰

El tipo penal o cuerpo del delito, está conformado por elementos objetivos o externos, elementos normativos y elementos subjetivos.

Los primeros constituyen la materialidad del hecho ilícito y en el delito de sustracción de hidrocarburo son:

- a) La existencia de hidrocarburo: **Objeto Material**
- b) Un sujeto activo sustraiga el hidrocarburo : **Conducta**
- c) Que con esa conducta se ponga en peligro *la seguridad* del núcleo de población, ecosistemas y se cause un daño a la economía y riqueza nacionales: **Bien Jurídico Tutelado**
- d) Referencias de **tiempo, modo u ocasión**
- e) **Nexo causal y el resultado**

⁸⁸ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Op. cit. p.140

⁸⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. cit p. 393

⁹⁰ Véase. BACIGALUPO, Enrique. Op. Cit.p. 83

- a) **Objeto Material**, el petróleo crudo es una mezcla compleja de hidrocarburos, el cual comprende formas líquidas, sólidas o gaseosas, pero frecuentemente en el tipo penal ha estudio, nos referimos más bien al objeto en su forma líquida.
- b) **Conducta**, que ya se explicó en el apartado que antecede.
- c) **Bien Jurídico Tutelado**, en la comisión de el ilícito ha estudio (sustracción de hidrocarburo sin derecho y sin consentimiento) es la seguridad de la población, pues pone en peligro al núcleo de habitantes, ecosistemas y se causa un daño a la economía y riqueza nacionales.

No se concibe que haya una conducta típica sin que afecte un bien jurídico, puesto que los tipos no son otra cosa que particulares manifestaciones de tutela jurídica de esos bienes, sin el bien jurídico no hay un para qué del tipo.⁹¹

- d) “Referencias de modo u ocasión, que es una situación especial requerida en el tipo generadora de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto aprovecha para realizar la conducta o producir el resultado.”⁹²

Siendo en el caso ha estudio, que la sustracción se haga de los ductos de la industria petrolera.

- e) El nexo causal, es el vínculo de causalidad que acredita que el resultado producido es objetivamente imputable al sujeto activo u agente. Esto es, no basta encontrar la instalación de la toma clandestina, sino es necesario un elemento probatorio que nos demuestre que el sujeto estaba sustrayendo el producto de los ductos, para poder imputarle, la causa o resultado que exige el tipo penal.

⁹¹ Véase. ZAFFARONI, Eugenio. Op.cit. p.409

⁹² Véase. ISLAS DE González Mariscal, Olga. *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, 2ª, ed. México, Trillas, 1985. p.39

Ahora bien, “los elementos normativos, a diferencia de los objetivos no son perceptibles a través de los sentidos (como el olfato, la vista, el oído), pues son etéreos, pertenecen a la partes de la descripción legal que requiere un juicio de apreciación o evaluación por parte del juez o intérprete, con el propósito de darles sentido conforme al contexto descriptivo del tipo. Dicha evaluación puede ser de carácter jurídico – delimitado por la ley- o con base en patrones culturales en un lugar y tiempo determinado.”⁹³

“Son normativos todos los elementos cuya concurrencia presupone una valoración, ya sea cultural o jurídica.”⁹⁴

En el tipo penal ha estudio, el elemento normativo es la sustracción del hidrocarburo que se lleve a cabo de los ductos de la industria petrolera, sin derecho y sin consentimiento de quien legalmente pueda autorizarlo.

En cuanto a los elementos subjetivos, nos dice Urosa⁹⁵, que “en el finalismo forman parte integrante del tipo, en su aspecto subjetivo, tanto el dolo como los elementos subjetivos del injusto. Cuando el contenido interno de la voluntad está contemplado de manera literal en la descripción legal, ya sea evocando un especial conocimiento del sujeto activo, un específico ánimo o concreta dirección de la finalidad de su conducta, suelen denominársele elementos subjetivos del tipo o injusto.”

En el tipo penal de sustracción de hidrocarburo, consideramos que sí existen elementos subjetivos, al agravar la conducta cuando se refiere a la calidad del sujeto activo, sí éste cuenta con dicha calidad al momento de la comisión de los hechos, o fue servidor público o trabajador de Pemex, lo que implica, que existe un aprovechamiento de los conocimientos, que en razón de su trabajo obtuvo y los utiliza o explota para delinquir, en este delito siempre opera el dolo, es decir el conocimiento y la voluntad del sujeto, el querer que se produzca el resultado prohibido por la ley.

⁹³ UROSA Ramírez, Gerardo Armando. Op. cit. P 127.

⁹⁴ GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO GREEN, Victoria. Op. cit. p.335

⁹⁵ UROSA, Ramírez, Gerardo Armando. Op. Cit. P129

3. Causas de justificación

Definición

“La justificación jurídica en la comisión de una conducta ilegal, se localiza en la excepción de la regla en general de la tutela de los bienes jurídicos. En estos casos surge, como excepción, una estimación que realiza el Estado, fundada en valoraciones éticas, por la cual se legitima la lesión o puesta en peligro de ciertos intereses jurídicos, cuando existe una voluntad manifestada en tal acontecimiento proveniente la voluntad del titular de los intereses.”⁹⁶

Gerardo Urosa nos dice que las causas de justificación, “son permisos, autorizaciones o excepciones que la ley contempla para eliminar el carácter de antijurídico de la conducta, bajo determinadas circunstancias. Irradian al injusto penal de una coloración disculpante al amparo de determinadas situaciones reconocidas por el legislador. Las causas de licitud o tipos permisivos son el aspecto negativo de la antijuridicidad y su fundamento está en la salvaguarda de un interés predominante.”⁹⁷

Se dice que obra en favor de un acusado una *causa de justificación*, cuando de alguna manera o por alguna forma, se tiene por aceptada la conducta desplegada por éste, como podría ser, el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre y cuando se cumpla con los requisitos que marca la ley.

La presencia de una causa de justificación, excluye al ilícito bajo determinadas circunstancias:

- a) *La actividad o inactividad* se realiza sin la intervención de la voluntad del agente.

⁹⁶ Véase. VELA TREVIÑO, Sergio. Op. Cit.p.168.

⁹⁷ UROSA RAMIREZ, Gerardo. Op.cit.p.194

- b) *Falte alguno de los elementos* que integren la descripción legal del delito de que se trate.
- c) *Consentimiento del titular*, se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumpla con los siguientes requisitos:
- Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - Que el titular del bien jurídico o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y
 - Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento; o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.⁹⁸

Se presume que hay consentimiento cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que de haberse consultado al titular del bien, o quien este legitimado para consentir, lo hubiese otorgado.

d) *Legítima defensa*, se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o su defensor.

“Se presume la legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente en el que se defiende al de su familia o al de cualquier persona respecto de la que el agente tenga la obligación de defender a sus dependencias o el sitio en donde se encuentran bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño

⁹⁸ Art. 15 del Código Penal Federal.

se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares citados, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.”⁹⁹

“El derecho a la legítima defensa actualmente vigente se basa en dos principios: *la protección individual y el prevailecimiento del derecho*. Ahora bien el legislador, al permitir toda defensa necesaria para la protección de agresiones a bienes jurídicos individuales aunque no estén presentes los órganos estatales que estarían en condiciones de realizar la defensa.”¹⁰⁰

e) *Estado de necesidad*, cuando se obra por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.

f) *Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho*, la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

g) *Inexigibilidad de otra conducta*, en atención a las circunstancias que concurren en la realización a una conducta ilícita, que no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haber podido conducirse conforme a derecho.

“Las causas de exclusión del delito de resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.”¹⁰¹

⁹⁹ Art. 15 del Código Penal Federal.

¹⁰⁰ Véase. ROXIN, Claus. Derecho Penal Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura del delito. Ed. Civitas. Segunda edición. Madrid, España. p.. 97

¹⁰¹ Cfr. UROSA RAMIREZ, Gerardo. Op. Cit. P.206.

“Cuando en un hecho presumiblemente delictuoso falta la antijuridicidad, podemos decir: no hay delito, por la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada forma sin el ánimo de transgredir las normas penales. Dentro de las causas de justificación, el agente obra con voluntad consciente en condiciones normales de imputabilidad, pero su conducta no será delictiva por ser justa conforme a derecho.”¹⁰²

En el delito de sustracción de hidrocarburo consideramos que es difícil que opere alguna causa de justificación, podría darse algún caso tal vez de inimputabilidad, pero algún otro parecería casi imposible.

c) Antijuridicidad

“La antijuridicidad es uno de los temas, que mayor dificultad representa en cuanto a su comprensión en la teoría del delito. Se considera que es el elemento más relevante del delito, ya que es la oposición objetiva de la conducta contra las normas de cultura tuteladas por el Derecho; el pronunciamiento y declaración de que una conducta es antijurídica, presupone un análisis, un enjuiciamiento, una valoración.”¹⁰³

“La acción humana para ser delictiva ha de estar en oposición con una norma penal que prohíba u ordene su ejecución, ha de ser antijurídica; obra antijurídicamente el que contraviene las normas penales. La antijuridicidad presupone, un juicio acerca de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal, juicio que sólo recae sobre la acción realizada excluyendo toda valoración de índole subjetiva, por lo cual la antijuridicidad tiene carácter objetivo.”¹⁰⁴

¹⁰² Véase. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito... Op. Cit. p.153

¹⁰³ Véase. REYNOSO DAVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Ed. Porrúa. Sexta edición. México 2006. p.85

¹⁰⁴ Véase. CUELLO Calón, Eugenio. *Derecho Penal*, tomo I. Bosch, casa editorial, décimo octava edición. Barcelona 1980. p. 362.

La antijuridicidad presenta un doble aspecto, formal constituido por la conducta opuesta a la norma y uno material, integrado por la lesión o peligro para los bienes jurídicos.

“Si el hecho cometido encaja dentro de alguno de los tipos de delito descritos en el texto legal existente, estaríamos en presencia de una conducta antijurídica mientras no exista alguna causa que excluya la antijuridicidad, como sería una *causa de justificación*.”¹⁰⁵

4. Elemento interno o Juicio de reproche (culpabilidad)

“La culpabilidad es el conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor por el hecho punible que ha cometido.”¹⁰⁶

“La comprobación de la realización de una acción típica, antijurídica, no es suficiente para responsabilizar penalmente a su autor. La responsabilidad penal o responsabilidad criminal depende de que el autor haya obrado culpablemente. Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.”¹⁰⁷

“Tras muchos años de elaboración dogmática del sistema jurídico penal vigente, la doctrina ha deducido de los preceptos legales dos conceptos antagónicos, difícilmente reconducibles a un denominador común, que de algún modo justifican y explican el sistema dualista de sanciones vigente en el Derecho positivo. Estos conceptos son culpabilidad y peligrosidad. Desde un punto de vista formal, se llama culpabilidad al conjunto de condiciones que justifican la imposición de una pena al autor de un delito; se llama peligrosidad al conjunto de condiciones que justifican la imposición de una medida.”¹⁰⁸

¹⁰⁵ Cfr. BACIGALUPO, Enrique. Op. Cit. p.120.

¹⁰⁶ Véase. MEZGER Edmund. Derecho Penal Parte General. Filiberto Cárdenas Uribe Cárdenas Editor y Distribuidor, segunda edición, México 1990. p. 189

¹⁰⁷ Cfr. Castellanos, Fernando. Op.cit. p.232.

¹⁰⁸ Véase. MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción, en el libro *Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal* de CLAUS Roxin. Ed. Reus, S.A. Madrid 1981. p.14

“Una acción es culpable cuando a causa de la relación psicológica existente entre ella y su autor puede, ponerse a cargo de éste y además serle reprochada. Hay pues en la culpabilidad, a más de una relación de causalidad psicológica entre agente y acción, un juicio de reprobación de la conducta de éste motivado por su comportamiento contrario a la ley, pues al ejecutar un hecho que ésta prohíbe ha quebrantado su deber de obedecerla. De acuerdo con estas ideas la culpabilidad puede definirse como el juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley.”¹⁰⁹

Claus Roxin por su parte señala que, “la culpabilidad no constituye un mero juicio de valor, sino que contiene también elementos de contenido material de carácter subjetivo y objetivo, siendo la cuestión decisiva que es lo que realmente fundamenta en el aspecto material el reproche de la culpabilidad, es decir, porqué caracterizamos como culpable o no culpable una conducta, porqué se le reprocha su conducta al autor y la respuesta es *porque le era exigible otra conducta*.”¹¹⁰

Se dice que “el sujeto activo ha actuado con voluntad consciente que genera juicio de reproche, porque se comporto en forma antijurídica pudiendo y debiendo hacerlo diversamente; o porque realizó un comportamiento típico y antijurídico con dolo, culpa o preterintención.”¹¹¹

“Se reprochará la conducta a quien le es racionalmente exigible una acción diversa a la que ejecutó, siempre que al momento de realizar el hecho típico haya tenido la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo a dicha comprensión. Entonces, tanto la imputabilidad, la conciencia de antijuridicidad, así como la exigibilidad de otra conducta; son elementos indispensables para poder formular el juicio de reproche.”¹¹²

¹⁰⁹ CUELLO CALON, Eugenio. Op. Cit. 424.

¹¹⁰ Véase. CLAUS Roxin. Culpabilidad y Prevención en el Derecho Penal. Instituto Editorial Reus, S.A. Madrid, España 1981. P.58

¹¹¹ Véase. REYES Echandía, Alfonso. Culpabilidad. Ed. Temis, reimpresión de la tercera edición, Bogotá, Colombia, 1991. p.31

¹¹² Véase. UROSA Ramírez, Gerardo. Op. Cit. P.224.

Con relación a la culpabilidad, existen distintas concepciones que corresponden a las diversas fases de evolución de la teoría del delito, basándonos en el estudio que de éstas hace Santiago Mir Puig¹¹³, las mencionaremos a continuación:

“La culpabilidad requería, según la concepción normativa originaria:

- a) *La imputabilidad*, como capacidad de culpabilidad, es decir como presupuesto de una voluntad defectuosa reprochable.
- b) *El dolo o culpa* como voluntad defectuosa, refiriéndose a significación antijurídica.”

Al hablar de la conciencia del querer o no, es indispensable referirnos al dolo y a la imputabilidad. A continuación analizaremos al primero de estos, para posteriormente entrar al estudio de la imputabilidad.

i. Dolo

“En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla.”¹¹⁴

“El dolo es el elemento nuclear y principalísimo del tipo subjetivo, el dolo es el querer del resultado típico, el querer los elementos los elementos del tipo objetivo.”¹¹⁵

El dolo es “la especie más perfecta de la culpabilidad, porque supone la relación psíquica completa entre el hecho y su autor, mientras que la culpa se entiende como una conexión psíquica imperfecta del hecho. Como presupuesto de la culpabilidad se entiende la imputabilidad.”¹¹⁶

¹¹³ Véase. MIR Puig, Santiago. Derecho Penal Parte General. Promociones Publicitarias Universitarias. Segunda edición, Barcelona 1985.p.469

¹¹⁴ CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. p. 236

¹¹⁵ Véase. ZAFFARONI, Raúl. Op. cit. 428

¹¹⁶ Véase. MIR Puig, Santiago. Op. Cit. p. 468

“Se dice que sólo debe aceptarse el dolo cuando el autor supo de la prohibición de su comportamiento; todos los errores excluyen el dolo de la misma forma, en la medida en que el autor de algún modo no tuvo consciente la antijuridicidad de su hecho.”¹¹⁷

“Se distinguen tres formas distintas de dolo: *la intención o propósito (dolus directus o primer grado)*, *dolo directo (dolus directus o de segundo grado)* y el *dolo eventual*. En el primero se refiere a lo que el sujeto persigue, en el dolo directo son abarcadas todas las consecuencias, que aunque no las persigue, el sujeto sabe que se producirán con seguridad y con dolo eventual, actúa quien no persigue un resultado y tampoco lo prevé como seguro, sino que sólo prevé que es posible que se produzca, pero para el caso de su producción lo asume en su voluntad. Sin embargo para caracterizar las tres formas de dolo, se emplea casi siempre la descripción “saber y querer” (conocimiento y voluntad) de todas las circunstancias del tipo legal.”¹¹⁸

Por lo que hace a la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo, por el tipo de acciones a desplegar, nos encontramos frente a conductas dolosas, en las que los sujetos conocen y quieren el resultado prohibido por la norma penal en su artículo 368 quáter del Código Penal Federal. En las que opera el dolo directo, pues saben y están conscientes de todas las consecuencias que puede producir su actuar, su conducta.

ii. Imputabilidad

Es un presupuesto o elemento esencial en la teoría del delito, conjuntamente con la culpabilidad.

¹¹⁷ Véase. ROXIN, Claus. Teoría del Tipo Penal (versión castellana del Prof. Dr. Enrique Bacigalupo) Ediciones Desalma, Buenos Aires. 1979. p.191

¹¹⁸ Véase. ROXIN, Claus. Derecho Penal Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la Teoría del delito. Ed. Civitas. Segunda edición. España 1995. P.415.

Algunos penalistas como Fernando Castellanos, consideran “que para ser culpable un sujeto precisa que antes sea imputable; sí en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe de tener la capacidad de entender y de querer, por eso se debe de considerar a la imputabilidad como cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito.”¹¹⁹

“La ley señala, que el delito acontece cuando: Al momento de realizar el hecho típico, el agente tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de no padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.”¹²⁰

La imputabilidad es la capacidad con que debe de contar una persona, que le permita comprender lo prohibido e ilícito de su conducta, para que de esta manera pueda responder penalmente.

iii. Inculpabilidad

De ésta se dice que, es el aspecto negativo de la culpabilidad. “Para que opere deben concurrir determinadas causas o circunstancias extrañas a la capacidad de conocer y querer, en la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable y operará cuando falta alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad, ya sea el conocimiento o la voluntad.”¹²¹

Max Ernesto Mayer y luego Augusto Köhler las llaman causas de inculpabilidad o causa de exculpación que en alemán se designan con el título de Entschuldigungsgründe. “La definición más usual consiste en decir que tales causas de exculpación son las que excluyen la culpabilidad, son las que absuelven al sujeto en el juicio de reproche.”¹²²

¹¹⁹ Cfr. CASTELLANOS Fernando. Op. cit. 217.

¹²⁰ Véase artículo 15 del Código Penal Federal.

¹²¹ Cfr. LOPEZ BETANCOUR, Eduardo. Teoría del Delito...Op. Cit. 236

¹²² Véase. JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Ed. sudamericana. Quinta edición. Buenos Aires 1967. P

Cuando se acuse a un sujeto de la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo, sí de las probanzas aportadas se desprende la falta de alguno de los elementos del delito, o de los esenciales de la voluntad, citados anteriormente, habrá inculpabilidad.

Se ha dicho entonces, que la inculpabilidad consiste en la falta de nexo causal emocional entre el sujeto y su acto. Existen ocasiones en que no existe culpabilidad debido a que la conducta delictiva se comete bajo determinadas circunstancias como un error, que implica una idea falsa, respecto de una situación, de un sujeto u objeto, y se explican de la siguiente manera:

“El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad, que surgirá cuando al momento de la comisión del delito, el sujeto activo no tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél. Consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del derecho.”¹²³

“Al hablar de imputabilidad es importante analizar la llamada **acción libre en su causa**, que se refiere a aquella situación en la que el agente voluntariamente se pone en estado de inimputabilidad para cometer el ilícito, entonces estaremos frente a *una acción libre en su causa*, por lo tanto será considerado imputable,”¹²⁴ pues el sujeto tiene plena conciencia de las consecuencias de realizar la conducta y por lo tanto de querer el resultado prohibido por la ley.

Por lo que hace a la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo, consideramos difícil que *la acción libre en su causa*, se observara en un sujeto activo del delito de sustracción de hidrocarburo, sin embargo no podríamos hablar de imposibles.

¹²³ Cfr. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito... Op. Cit. p.190.

¹²⁴ Cfr. LOPEZ Betancourt, Eduardo. Teoría del Delito...Op. cit. p. 263.

iv. Inimputabilidad

“Surge cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, según lo refieren las leyes en la materia.”¹²⁵

Los criterios adoptados por algunos códigos para prever la inimputabilidad en adultos, se basan en tres aspectos:

1. Psiquiátrico puro.- Se toma en cuenta sólo las anomalías psíquicas. Hace referencia a la alienación a la locura.
2. Psiquiátrico- psicológico.- No basta la existencia de la comprobación de la anomalía psíquica, son necesarios determinados efectos sobre el discernimiento o la inteligencia.
3. Psiquiátrico- psicológico- jurídico.- La anomalía ha de ser de tal naturaleza que impida al sujeto comprender la criminalidad del acto, noción jurídica o dirigir sus acciones.¹²⁶

Siendo pues lo relevante para calificar de inimputable a un sujeto, la existencia de alguno de los estados que enuncia la ley y que además le impida comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

En nuestra legislación, la inimputabilidad se refiere también a la edad del sujeto, el cual para ser imputable tendrá que tener más de 18 años de edad, además de aquellos que no puedan comprender el carácter antijurídico de su conducta o pueden gobernarse conforme a ésta a consecuencia de alguna perturbación mental.

¹²⁵ Véase. UROSA, Ramírez, Gerardo. Op.cit.233

¹²⁶ Cfr.FONTAN BALESTRA, Carlos. Op. Cit. P. 540

Suele ocurrir que en el momento de la ejecución de la conducta el sujeto sea inimputable; pero si su estado de inimputabilidad fue provocado dolosa o culposamente por el agente, como ya se dijo anteriormente será responsable dolosa o culposamente. Son los casos que constituyen las *actiones liberae in causa*.¹²⁷

Considero que actualmente sí es posible la participación de un sujeto inimputable en la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo, pero encuadrándolo sobre todo en la hipótesis, del sujeto activo menor de dieciocho años.

v. Error de tipo y error de prohibición

Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible. El error de tipo cuando el sujeto activo, en la comisión del hecho, no conoce alguna circunstancia que pertenece al tipo legal y se dice que no actuó dolosamente, esto es, no ha incluido en absoluta, en su representación a uno de los elementos del tipo.

En cuanto al error de prohibición, “conciene a la situación en la que el sujeto conoce todas las circunstancias del hecho y por lo tanto actúa dolosamente, pero no obstante, considera permitido el hecho, es decir no antijurídico. Cuando un error conciene únicamente a la antijuridicidad de la acción típica, se trata de un error de prohibición.”¹²⁸

En el caso del delito de sustracción de hidrocarburo, consideramos que por las acciones que los sujetos activos despliegan para su comisión, es muy difícil que se actúe bajo un error de tipo o de prohibición, pero no imposible.

¹²⁷ Véase. REYNOSO DAVILA, Roberto. Op.cit. p.205.

¹²⁸ Ibídem p. 459

En la práctica en numerosas ocasiones, se ha decretado por parte del Ministerio Público o del juez, que existe inculpabilidad, por ejemplo cuando un sujeto perfora un ducto creyendo que es de gasolina para llevar a cabo la toma clandestina del petrolífero, pero se equivoca y el ducto perforado es de agua, por error no existe culpabilidad y por lo tanto no existe sanción para el sujeto activo, pues incluso sería atípica la conducta.

5. Condiciones Objetivas de Punibilidad

Existen autores que piensan que tanto la punibilidad como las condiciones objetivas de punibilidad, no deben ser consideradas elementos del delito, sino más bien una consecuencia de éste.

Para algunos autores y académicos, las condiciones objetivas de punibilidad constituyen requisitos esenciales para que exista la punibilidad y para otros no lo son, y simplemente llegan a ser requisitos ocasionales que su presencia no altera el contenido y no intervienen en sí, en la composición del tipo penal se ha dicho que son requisitos ocasionales, accesorios o fortuitos, es decir no son indispensables para la existencia del injusto penal.

Así, Ernesto Beling, mantuvo la tesis de absoluta independencia de las condiciones objetivas de punibilidad y las define como: "ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo de delito, que no condicionan la antijuridicidad y que no tienen el carácter de culpabilidad. Las circunstancias constitutivas de una condición de punibilidad se diferencian de una manera clara de los elementos del delito, en que aquellas no son circunstancias que pertenezcan al tipo, por lo que no se requiere que sean abarcadas por el dolo del agente, sino que basta con que se den simplemente en el mundo externo, objetivo, por el cual se las suele denominar frecuentemente condiciones objetivas o extrínsecas."¹²⁹

¹²⁹ JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y El Delito. Principios de Derecho Penal. Editorial Sudamericana. Quinta edición. Buenos Aires 1967.p.288

Antolisei señala por lo que hace a las *Condiciones Objetivas de Punibilidad*, que: “cuando para la punibilidad del delito exige la ley que se verifique una condición, el culpable responde del delito aunque el resultado del que depende que se verifique la condición no haya sido querido por él.”¹³⁰

En la actualidad nos dice Gerardo Urosa,¹³¹ “que la mayoría de la doctrina niega a las condiciones objetivas de punibilidad el carácter de elemento esencial del delito y las considera requisitos procesales o de procedibilidad, como podrían ser la querrela, la denuncia, la declaración de quiebra, etc.”

d) Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad

Celestino Porte Petit Candaudap dice: “La penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo. Cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o hecho, típico, antijurídico, imputable y culpable, pero no punible, en tanto no se llene la condición objetiva de punibilidad, lo cual viene a confirmar que ésta no es un elemento, sino una consecuencia del delito.”¹³²

Jiménez de Asúa expresa que “cuando en la conducta concreta falta la condición objetiva de punibilidad, es obvio que no puede castigarse” y señala que, “las más genuinas condiciones objetivas son los *presupuestos procesales* a que a menudo se subordina la persecución de ciertas figuras del delito, éstas son, elementos valorativos y, más comúnmente elementos del tipo. En caso de ausencia funcionarán como formas atípicas que destruyen la tipicidad.”¹³³

“Cuando en la conducta falta la condición objetiva de punibilidad, no podrá castigarse la conducta. Asimismo, la falta de estas circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente, impedirán que

¹³⁰ ANTOLISEI, Francisco. Op. cit. p.525.

¹³¹ UROSA, Gerardo. Op. Cit. p.266

¹³² Cfr. REYNOSO DAVILA, Robert. Op.cit.p.288

¹³³ Cfr. JIMENEZ DE ASUA, Luis. Op. Cit. p.425

la conducta se adecúe a alguno de los tipos penales, por lo que no podrá sancionarse.”¹³⁴

Por su parte Gerardo Urosa nos dice, que “el aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad es su ausencia. No existe consenso sobre su ubicación sistemática dentro de la teoría del delito. Para quienes sostienen a la punibilidad como elemento esencial del delito, su ausencia constituye un aspecto negativo del mismo; para otros, las condiciones objetivas de punibilidad no pueden ser elemento negativo del delito, pues no consideran a la punibilidad como tal.”¹³⁵

6. Punibilidad

La punibilidad se ha establecido por algunas doctrinas, como una consecuencia del delito y no una característica fundamental del mismo. Al respecto, Carlos Fontan señala “que se distingue a la *pena que es un fin en sí misma* en el momento de su aplicación y la *pena como medio*, en la que se le da ese carácter con el objeto de intimidar o de colocar al delincuente en situación de que no pueda volver a delinquir.”¹³⁶

Beccaria nos dice “que debe existir proporción entre las penas y los delitos y afirma, la verdadera medida de los delitos, es el daño hecho a la sociedad.”¹³⁷

En la doctrina existe todavía gran discusión sobre si la punibilidad debe o no considerarse elemento del delito

¹³⁴ Véase. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. 257

¹³⁵ UROSA RAMIREZ, Gerardo A. Op.cit. 266

¹³⁶ Véase. FONTAN PALESTRA, Carlos. Op. cit. p.598

¹³⁷ Véase. BECCARIA, Tratado de los Delitos y de las Penas. Ed. Porrúa. Quinta edición facsimilar. México 1992. p.p. 25 y 30.

Basándonos en lo afirmado por Beccaria, consideramos que en el caso del tipo penal de sustracción de hidrocarburo, no se impone o mejor dicho, no se contempla una pena acorde al daño que sufren los bienes jurídicos protegidos, que sería en primer término la seguridad de las poblaciones, los ecosistemas y el consumo y la riqueza nacional. Es por eso que la propuesta del presente trabajo consiste en incluir como delito grave, al tipo penal de sustracción de hidrocarburos y no únicamente cuando se sustraiga de los ductos o cuando el trabajador sea o haya sido servidor público de dicha industria, como acontece en la actualidad.

Con respecto a la pena, se han elaborado varias teorías para tratar de definirla, sin embargo el ser de la pena, no depende de su naturaleza, sino de analizar bajo que condiciones es legítima la aplicación de una pena.

Hagamos mención de algunas de estas, una primera respuesta corresponde a las llamadas Teorías Absolutas, la pena será legítima según ellas, si es la retribución de una lesión cometida culpablemente, la lesión del orden jurídico cometida libremente importa un abuso de la libertad que es reprochable y, por lo tanto, culpable. "El fundamento de la pena será exclusivamente la justicia o la necesidad moral, esto es, legitiman la pena si esta es justa. La pena necesaria, para estas teorías, será aquella que produzca al autor un mal (una disminución de sus derechos) que compense el mal que él ha causado libremente. Sólo es legítima la pena justa, aunque no sea útil."¹³⁸

Las *teorías relativas* procuran legitimar la pena bajo la tendencia a obtener un determinado fin, es decir se justifica la pena, por ejemplo sí logra intimidar a la generalidad, es decir, en inhibir los impulsos delictivos de autores potenciales indeterminados, se tratará de una "teoría" preventivo-general de la pena.

¹³⁸ Véase. BACIGALUPO, Enrique. Op. cit.p. 12

f) Excusas Absolutorias

Se dice que la parte negativa de la punibilidad son las llamadas “excusas absolutorias”.

Jiménez de Asúa nos dice que “son excusas absolutorias las causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.”¹³⁹

“Las excusas absolutorias existen cuando una conducta es antijurídica y culpable, es decir reúne todos los elementos del delito; pero la ley exonera de pena a su autor, es en realidad un perdón legal.”¹⁴⁰

Los juristas franceses las denominan excusas absolutorias, los españoles y los alemanes, causas personales de exclusión de la pena. alguna de estas excusas es por ejemplo, el encubrimiento de personas que sean parientes ascendientes o descendientes consanguíneos o afines, etc.

Gerardo Urosa refiere que “las excusas absolutorias son de índole estrictamente, se encuentran expresamente señaladas en el texto de la ley e impiden la sanción del delito por razones de utilidad pública o política criminal.”¹⁴¹

Al momento de emitir una sentencia por parte del juez, consideramos que sí podría operar a favor de un sujeto activo del delito de sustracción de hidrocarburo, en su favor una excusa absoluta, como la señalada en el párrafo que antecede.

¹³⁹ Véase JIMENEZ DE ASUA, Luis. Op. Cit. p.438.

¹⁴⁰ Véase REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. p.293

¹⁴¹ Véase UROSA RAMIREZ, Gerardo. Op. Cit. p.285

Es importante distinguir entre condiciones objetivas de punibilidad y las excusas absolutorias, las primeras van a eliminar la posibilidad de que el sujeto sea sancionado a pesar del carácter antijurídico y culpable de la conducta y las excusas absolutorias son causas o circunstancias de *carácter personal* que eliminan las penas, pero debido a la situación en particular del sujeto no así para el resto de quienes intervengan en la comisión del ilícito.

CAPITULO CUARTO

1. Critica al actual texto del Delito de Sustracción de Hidrocarburo

a) Planteamiento del problema

Desde hace ya varios años, la industria petrolera en México ha sufrido una constante afectación en su patrimonio, debido a la sustracción de los hidrocarburos que se transportan a través de ductos; la que se lleva a cabo, a través de las llamadas “tomas clandestinas”, que no es otra cosa, que el mecanismo a través del cual, mediante la colocación de determinados instrumentos, se sustrae el combustible.

Es importante comentar, que la comisión de éste ilícito, va más allá en cuanto al daño que llega a producir, que aquél que se causa con la comisión del delito de robo; pues observamos que se encuentran en peligro más bienes jurídicamente protegidos, cuando se sustrae hidrocarburo a través de una toma clandestina, pues como ya se dijo durante el desarrollo de este trabajo, se afecta el medio ambiente, la seguridad de los núcleos de población por donde cruzan los ductos, la vida de los habitantes, además de toda la organización delincencial que gira alrededor de este mercado ilícito de combustibles.

Uno de los grandes problemas con relación a este tema, es que desde el punto de vista legal, se considera que aún cuando se han realizado varias reformas a la ley penal para sancionar la comisión de este delito, no se cuenta con un tipo penal, que haga eficaz el combate y la sanción por su comisión.

La sustracción de hidrocarburos por tomas clandestinas, es un delito que se viene cometiendo en agravio de la industria petrolera y de la Nación en general, desde hace mucho tiempo, sin embargo se acentuó su comisión a finales de los años 90's. Fue entonces cuando la Paraestatal solicitó apoyo a las instancias legislativas, para que se creara una figura especial que sancionara esta conducta y en especial la que se cometía a través de una toma clandestina.

b) Antecedentes Legislativos del delito de Sustracción de Hidrocarburos.

En la legislatura LVII, el 18 de noviembre de 1998, en el primer período ordinario, se presentó la iniciativa presentada por la Secretaría de Gobernación ante la Cámara de Senadores en la que se planteo tipificar la conducta de sustracción de hidrocarburo como delito, por lo que se proponía adicionar el artículo 368 quáter al Código Penal Federal.

Se planteó la importancia de inhibir las conductas que perjudican las instalaciones petroleras del país, con lo que se afectaba el suministro de hidrocarburos y se ponían en peligro la vida y la seguridad de núcleos de población ubicados cerca de las mismas, por lo que se solicitaba que se sancionara la indebida sustracción o alteración de equipos o instalaciones de la industria petrolera y la sustracción ilegal de hidrocarburos o sus derivados.¹⁴²

Para explicar la problemática que enfrentaba Pemex frente a la comisión de estos delitos, se informó que en la última década, “la incidencia de la sustracción de hidrocarburos en ductos pasó del periodo 88-91, en el que se registraron únicamente 5 tomas clandestinas, a 206 sustracciones en el transcurso de mismo año, es decir, se incrementó en un 4,020 %. Así mismo, se dijo que en los últimos diez años se habían detectado un total de 1,290 sustracciones ilícitas que habían causado un daño patrimonial significativo.”¹⁴³

También se habló de una serie de accidentes graves, ocasionados por toma clandestina en ductos, tanto en nuestro país como en el extranjero, en los que regularmente resultan víctimas de dicha conducta ilícita personas ajenas a la comisión del delito.

¹⁴² Diario de Debates de la Cámara de Senadores, no. 25, de la Legislatura LVII, año II, primer período ordinario, noviembre 18 de 1998. p.27

¹⁴³ Ídem.

Quedo manifestado, que en nuestra legislación, estas conductas delictivas habían sido parcialmente reguladas por la legislación penal, sin embargo, no se preveían elementos específicos fundamentales como la calidad del sujeto responsable de la comisión del ilícito penal, ni los elementos en los que radicaba la verdadera peligrosidad y gravedad de la conducta desplegada por los sujetos activos, tales como la alteración, sustracción y aprovechamiento ilegal de hidrocarburos y sus derivados, efectuada en los ductos en que se transporta.¹⁴⁴

Se expuso también, que para cubrir las lagunas legislativas para sancionar las llamadas tomas clandestinas, la legislación penal equiparaba la sustracción ilegal de hidrocarburos y sus derivados al delito de robo, sin embargo se presentaba el inconveniente de sujetar a las reglas específicas de un delito patrimonial como el robo, conductas ilícitas en las que se ponía en peligro a núcleos de población, ecosistemas y en los que se causa un daño a la economía y riqueza nacional.

Además la alteración de equipos o sustracción ilegal de hidrocarburos, no eran considerados en la legislación procesal penal como delitos graves, lo que dificultaba y dilatava la obtención de las órdenes de aprehensión en contra de los probables responsables.

Uno de los puntos relevantes para soportar y motivar la propuesta de reforma, era explicar que el propósito fundamental de la misma, era establecer como agravante de los delitos de sustracción o alteración de equipos o instalaciones de la industria petrolera y del de sustracción o aprovechamiento de hidrocarburos o sus derivados, el que la conducta ilícita se realizará en ductos o en instalaciones de Pemex o cuando el sujeto activo sea o haya sido servidor público de la industria petrolera.¹⁴⁵

¹⁴⁴ *Ibidem.* p.28

¹⁴⁵ *Idem.*

Además, se propuso adicionar el artículo 368 quáter para crear como delito específico la sustracción ilegal de hidrocarburos y sus derivados, a efecto de establecerle una penalidad que no dependiera de reglas de cuantía, para facilitar la aplicación de la sanción penal.

Por último, se propuso que los delitos relativos a la industria petrolera fueran considerados como graves, siempre que la conducta ilícita se realizará en los ductos o sus instalaciones, o el sujeto activo del delito sea o haya sido un servidor público de la industria petrolera.

Posteriormente se turno a la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados con fecha 22 de abril de 1998 para su estudio y dictamen, la minuta con proyecto de decreto, misma que fue aprobado por la Cámara de Senadores.

En ella se planteó, que “la proliferación de las conductas delictivas ha motivado hacer un diagnóstico profundo y se ha encontrado que su origen reside en una severa crisis de valores como la honestidad, la solidaridad, el respeto a la ley y a la persona, la falta de responsabilidad social y aprecio al trabajo; sin embargo, la complejidad del problema es de tal magnitud que no puede hablarse de una razón singular para este fenómeno delictivo, sin embargo de los resultados del diagnóstico hecho, resalta de manera particular, un marco jurídico que carece aún de disposiciones funcionales y eficaces para combatir el citado delito, por lo que se propuso hacer una revisión de las leyes en la materia y así dar un impulso firme al combate contra la delincuencia; reconociendo que no basta con perfeccionar el marco jurídico, sino que es imperativo inculcar en los individuos, desde la infancia, una cultura de apego y respeto a la ley y a los derechos de sus semejantes, en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social.”¹⁴⁶

¹⁴⁶ Diario de los debates de la Cámara de Diputados, año 2, número 16 del 29 de abril de 1999. p.3

En ese mismo proyecto se señalaba la importancia de la protección que debe darse a las riquezas nacionales ante las acciones de la delincuencia, se dijo que se estaba de acuerdo con la Colegisladora de incorporar sanciones al Código Penal, respecto a las conductas que atentan contra la industria petrolera o el aprovechamiento ilícito de los hidrocarburos y sus derivados, sin dejar a un lado la interrupción de servicios de almacenamiento y distribución de recursos derivados del petróleo. Quedando como resultado el siguiente:

Artículo 368 quáter.- Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos a diez mil días multa.

La sanción que corresponda se aumentará en una mitad cuando se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria.¹⁴⁷

Se publicó en el Diario Oficial de las Federación de fecha 17 de mayo de 1999 de esta manera continúa regulado hasta el día de hoy.

c) Crítica forense al tipo penal

Como ya se dijo en líneas anteriores, el tipo penal como está planteado, no resulta eficaz en la práctica para combatir la conducta delictiva analizada y a su vez la obtención de una pena adecuada a la gravedad de la conducta, ya que como está redactado, la sanción que prevé el tipo penal, deja fuera la punición de la conducta como grave.

Es importante señalar, que no todo el tipo penal de *sustracción de hidrocarburo* es considerado grave, sino únicamente, cuando el sujeto activo o responsable,

¹⁴⁷ Diario de Debates de la Cámara de Senadores, no. 25, de la Legislatura LVII, año II, primer período ordinario, noviembre 18 de 1998. p.p.44, 45.

haya tenido o tenga la calidad de servidor público y el delito se cometa en los ductos de Pemex o instalaciones afectas a la Industria Petrolera.¹⁴⁸

La redacción del actual tipo penal, resulta ineficaz, ya que crea ambigüedades, por ejemplo, sólo se sanciona la conducta como grave, cuando la sustracción del producto se lleve a cabo en las instalaciones afectas a la Industria Petrolera, lo que ocasiona que en la práctica, la autoridad sólo sancione la sustracción que hace en los ductos y no se sancione como grave el hidrocarburo que se extrae de las pipas, ilícito que se comete constantemente.

Otra limitante para obtener la calificación de grave, es la que se refiere a la *denominación* en la calidad del sujeto activo, la cual se requiere en el tipo penal, que éste, tenga o haya tenido la calidad de “servidor público”.¹⁴⁹

Esta exigencia a la calidad en el sujeto activo, complica la persecución del delito.

En efecto, actualmente la Constitución Federal, en el capítulo denominado “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos y Patrimonial del Estado”, en el artículo 108 primer párrafo, señala que para efecto de las responsabilidades, se reputan como servidores públicos los representantes de elección popular, los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, *y en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal* o en el Distrito Federal, así como los Servidores del Instituto Federal Electoral.

¹⁴⁸ Por lo que sí el robo se comete en otra instalación, como pudiera ser una estación de rebombeo o de una pipa, ya no es considerado delito grave, sí por otro lado, el responsable no tiene o tuvo la calidad de servidor público, tampoco es considerado como delito grave.

¹⁴⁹ Consideramos inadecuada la denominación al referirse a que tenga o haya tenido la calidad de “servidor público”, no nos referimos en sí a la exigencia de la calidad en el activo, es correcto que sea grave la conducta, debido a que el sujeto activo, viola con la comisión de la conducta delictiva la confianza y la lealtad que debe al patrón o a la industria para la que trabaja y de la que obtiene recursos para su manutención, con lo que no estamos de acuerdo es que se mencione servidor público en lugar de trabajador, por las causas que se exponen en el presente trabajo.

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

Así mismo la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, cuyo objeto es reglamentar el título cuarto de la Constitución, señala en su numeral 2, que son sujetos de la Ley, los servidores públicos federales mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional. Dicho ordenamiento agrega, que les será aplicable la ley a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.

Por su parte el Poder Judicial de la Federación a través de una de sus tesis ha establecido, que “la evolución del régimen de responsabilidades ha tenido como objetivo primordial, establecer un sistema adecuado para todos los servidores públicos y no únicamente de los funcionarios, a efectos de normar la conducta de las personas a que se refiere el artículo 108 constitucional, para el ejercicio de su cargo. La amplitud que se le concedió al concepto de servidor público tuvo como propósito el que quedarán comprendidos el mayor número de personas con el fin de desterrar la prepotencia, negligencia y desdén con que solían conducirse diversos servidores públicos de cualquier nivel, así como también hacer conciencia en la propia comunidad sobre la función de servicio que dichas personas desempeñan y la conveniencia de exigirles el estricto cumplimiento de sus funciones.”¹⁵⁰

En este contexto, para que se actualice el carácter de servidor público son necesarios dos elementos:

¹⁵⁰ Véase. FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*. Trigésima Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1993. Tesis aislada, materia (s): Electoral, Tercera Época, Instancia: Sala Superior, Fuente: Apéndice (actualización 2002), tomo VIII, P.R. Electoral, Tesis: 218, Página247, Genealogía: Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2002, páginas 761-762, Sala Superior, tesis S3EL 136/2002. “SERVIDOR PUBLICO. EL CONCEPTO CONTENIDO EN LAS CONSTITUCIONES LOCALES PARA DETERMINAR SU RESPONSABILIDAD, NO ES APLICABLE PARA DETERMINAR SU RESPONSABILIDAD, NO ES APLICABLE PARA DETERMINAR LA INELEGIBILIDAD.”

1. El carácter de la persona de empleado, encargado o comisionado;
2. Que el empleo, cargo o comisión se preste en la administración pública federal o en el Distrito Federal. .

En la práctica hemos observado que el Ministerio Público y los jueces en diversas ocasiones, se han negado a considerar la conducta antijurídica como grave cuando se ven involucrados trabajadores o ex trabajadores, alegando sobre todo en el caso de los trabajadores sindicalizados o de niveles jerárquicos inferiores, que estos, no tienen la calidad de servidores públicos.

Así mismo, en la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo a través de una toma clandestina, en reiteradas ocasiones observamos que los sujetos activos o por lo menos uno de ellos, tienen o han tenido la calidad de trabajadores de Pemex, o se encuentran vinculados a la Paraestatal de alguna manera. Ya que para llevar a cabo la conducta ilícita citada, resulta indispensable contar con conocimientos particulares técnicos y sobre la operación de Pemex y de sus ductos, que les permite llevar a cabo su comisión. En la mayoría de estos casos, los trabajadores o ex trabajadores involucrados son gente operativa de campo y que no alcanzan la calidad de servidores públicos, de acuerdo a algunas definiciones o conceptos sostenidos por las distintas autoridades; lo que trae como consecuencia, que no se tenga considerada la conducta como grave, pues no se le da la calidad de servidor público al sujeto activo y aunque se imponen una sanción por la comisión del ilícito, la pena llega a ser atenuada y la compurgan en poco tiempo o la conmutan y regresan a delinquir en el mismo campo.

d) Propuesta Legislativa

El objeto principal del presente trabajo, es elaborar una propuesta de modificación al tipo penal, que logre una mayor eficiencia en la persecución del delito de sustracción de hidrocarburo a través de una toma clandestina, y así facilitar la integración de las averiguaciones previas por parte de las

autoridades ministeriales y obtener sentencias condenatorias en las que se logre que se sancione de manera agravada la comisión de las conductas cuya finalidad es la sustracción de hidrocarburos.

Actualmente el tipo penal de sustracción de hidrocarburo establece:

Artículo 368 quáter.- Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos a diez mil días multa.

La sanción que corresponda se aumentará en una mitad cuando se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria.

Análisis y propuesta:

- Creo que el primer punto importante de análisis, es en lo que se refiere a los equipos o instalaciones de la industria petrolera, sobre los que se lleva a cabo la sustracción.

En la práctica observamos, que es necesario ampliar y darle una mejor definición al tema que se refiere a las instalaciones de las cuales se sustraen los hidrocarburos, pues en esencia, el interés radica en sancionar la sustracción, entonces es importante que el tipo penal estableciera que se sanciona toda sustracción que se haga de: “todos los equipos, transportes ya sea propios o rentados, así como de todas las instalaciones por las que se transporte o sirva para tal fin o para almacenar los distintos hidrocarburos o productos propiedad de Petróleos Mexicanos, de sus organismos subsidiarios o empresas filiales, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo.

- Que en lugar de requerir para agravar la conducta, que el sujeto activo tenga o haya tenido la calidad de servidor público, solamente se solicite en el tipo penal que: “que sea o haya sido trabajador de Pemex, de sus Organismos Subsidiarios o empresas filiales, o que se cuente con indicios suficientes para afirmar que ha tenido relación con cualquier área de Pemex, que le proporcionó conocimientos técnicos sobre la operación de dicha Industria Paraestatal.”

La importancia de este tema, radica en que debe agravarse la pena, cuando el sujeto activo, se aprovecha de esa ventaja que obtiene de su relación con Pemex, que le permite hacerse de conocimientos especiales, mismos que usa para delinquir, cuando además tendría una obligación de lealtad en cuanto a su comportamiento.

- Otro punto importante es que se sancione dentro del tipo penal, la simple posesión de los hidrocarburos, cuando no se demuestre su legítima procedencia, esto es que cuente con alguna autorización para su tenencia. Lo anterior obedece, a que en la práctica hemos observado, que aunque aprehendan en flagrancia a los sujetos activos, y existan todos los indicios para presumir la sustracción del hidrocarburo de los ductos, a través de las llamadas tomas clandestinas, los jueces o magistrados los están dejando en libertad por falta de elementos para procesar, pues consideran que al no encontrarlos literalmente sustrayendo, no existe nexo causal que demuestre, que el sujeto estaba sacando el combustible, ni prueba que demuestre como llegó a él.
- Es indispensable que todo el tipo penal, regulado en el artículo 368 quáter del Código Penal Federal, se incluya en artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales y en el 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Lo que permitirá que el tipo penal completo sea grave, para que los sujetos activos no alcancen libertad provisional y la sanción que se les imponga sea mayor que la actual

e) Última iniciativa de reforma

Es importante comentar que con fecha 10 de diciembre de 2009, la Cámara de Diputados aprobó el dictamen con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal Federal, entre ellas al artículo 368 quater, en su fracción III, en la que se propone aumentar la pena de prisión de ocho a doce años y de mil a doce mil días multa, a quien sustraiga o aproveche petróleo crudo o hidrocarburos refinados, procesados o sus derivados de los ductos, equipos o instalaciones de Petróleos Mexicanos, sus organismos subsidiarios o empresas filiales.

Actualmente se encuentra en la Cámara de Senadores para su revisión y discusión.

Por otro lado en la fracción I del mismo artículo, se busca sancionar a quien de manera ilícita posea o se ostente como propietario del petróleo crudo o hidrocarburos refinados.

De igual manera está reforma busca sancionar la sustracción de todos los productos derivados del petróleo, hidrocarburos refinados, procesados o sus derivados, los cuales se sustraigan o aprovechen, ya no sólo de los ductos sino de las distintas instalaciones y equipos de la industria petrolera.

CONCLUSIONES

1. El tipo penal contenido en el artículo 368 quáter del Código Penal Federal es el de “sustracción de hidrocarburo”, derivado o siendo especial del tipo general de robo, pero llegando a ser autónomo, pues existe por sí sólo.
2. En la comisión del delito de sustracción de hidrocarburo el bien jurídico protegido, además de el consumo y la riqueza nacional, lo serán también la seguridad de los núcleos de población cercanos a los ductos en los que ocurren las tomas clandestinas y los ecosistemas que se ven afectados, por el derrame de los hidrocarburos.
3. El delito de sustracción de hidrocarburos es un delito doloso, que por su naturaleza y forma de ejecución requiere de la intervención de dos o más sujetos.
4. En la comisión del delito de sustracción de hidrocarburos, la mayoría de las ocasiones el o los sujetos activos han estado o están relacionados con Pemex, sus Organismos Subsidiarios o empresa filiales, ya sea por vínculo laboral o comercial que les proporciona determinados conocimientos sobre la operación de la Paraestatal y en particular de sus ductos, por eso resultaría indispensable que se legislara para reformar el Código Penal agravando la conducta cuando el activo tenga o haya tenido relación con la Paraestatal.
5. El delito de sustracción de hidrocarburos no sólo se lleva a cabo en los ductos o instalaciones afectos a la industria petrolera, sino que una de las formas más reiteradas de sustracción de hidrocarburo que existe, es la que se hace de las pipas, bien sean de Pemex o de las empresas de

Autotransporte que prestan el servicio a Pemex, la cual consideramos también debería considerarse como grave.

6. Alrededor del mercado ilícito de combustibles, existe en la mayoría de los casos delincuencia organizada, que trae aparejada la comisión de otros delitos, de ahí la importancia de que se legisle incluyendo a todo el tipo penal dentro de los delitos graves, lo que traería como consecuencia un agravamiento en las sanciones.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ANTOLISEI Francesco. *Manual de Derecho Penal*. 8ª. Edición. Colombia, Ed. Temis. 1988.
- 2.- BACIGALUPO, Enrique. *Manual de Derecho Penal*. Editorial Temis S.A. Tercera reimpresión. Colombia 1996.
- 3.- BECCARIA, *Tratado de los Delitos y de las Penas*. Ed. Porrúa. Quinta edición facsimilar. México 1992.
- 4.- CASTELLANOS Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Décimo octava edición. México, Ed. Porrúa, 1983
- 5.- CLAUS, Roxin. *Culpabilidad y Prevención en el Derecho Penal*. Instituto Editorial Reus, S.A. Madrid, España 1981.
- 6.- CLAUS, Roxin. *Teoría del Tipo Penal* (versión castellana del Prof. Dr. Enrique Bacigalupo) Ediciones Desalma, Buenos Aires. 1979
- 7.- .ROXIN, Claus. *Derecho Penal Parte General. Tomo I. Fundamentos. Estructura del delito*. Ed. Civitas. Segunda edición. Madrid, España 1997.
- 8.- CELIS SALGADO, Lourdes. *La Expropiación Petrolera un Debate Nacional*, México, Ed. Petróleos Mexicanos, 1998
- 9.- CUELLO CALON, Eugenio. *Derecho Penal*. Décimo Octava edición, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, S.A. 1980.
- 10.- FERRAJOLI, Luigi. *Epistemología Jurídica y Garantismo*. Distribuciones Fontamara. México 2004.
- 11.- FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*. Trigésima Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1993.
- 12.- FONTAN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal*. Ed. Abeledo- Perrot. Argentina 1989.
- 13.- GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO GREEN, Victoria. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. Ed. Porrúa. Novena edición, México 1999..
- 14.- ISLAS de GONZALES MARISCAL, Olga. *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, 2ª, ed. México, Trillas, 1985.
- 15.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. *Principios de Derecho Penal. La Ley y El Delito*. Ed. Sudamericana. Quinta edición. Buenos Aires 1967.
- 16.- KAUFMAN, Armin. *Teoría de las Normas*. Buenos Aires, Ediciones Desalma, 1977.

- 17.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en Particular*. Ed. Porrúa S.A. Cuarta edición. México 1998.
- 18.- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Teoría del Delito*. Ed. Porrúa. Décimo Quinta edición. México 2008,
- 18.- MEYER, Lorenzo e Isidro Morales. *Petróleo y Nación (1900-1987) La política petrolera en México*. México 1990, Fondo de Cultura Económica
- 19.- MEZGER, Edmund. *Derecho Penal Parte General*. Cárdenas Editor y Distribuidor, segunda edición, México 1990.
- 20.- MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal Parte General. Fundamentos y Teoría del delito*. Promociones Publicitarias Universitarias. Segunda edición, Barcelona 1985.
- 21.- MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción. En CLAUS, Roxin. *Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal*. Ed. Reus, S.A. Madrid 1981.
- 22.- MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Editorial IB de F Buenos Aires, 2001.
- 23.- NAVARRETE RODRIGUEZ, David. *El Delito de Robo en el Derecho Penal Mexicano*. México, Angel Editor, 2001.
- 24.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho Penal Mexicano*. Ed. Porrúa, S.A. Primera edición 1981. México D.F.
- 25.- .PEMEX EXPLORACION Y PRODUCCION. *Manual de Inducción de SSIPAC. Una Nueva Perspectiva para ver a Pemex PEP*, Petróleos Mexicanos México 2006.
- 26.- PEMEX REFINACIÓN. *Informe de la Subdirección de Almacenamiento y Distribución, Petróleos Mexicanos*. México 2007
- 27.- PETRÓLEOS MEXICANOS. *Informe Anual 2006 Desarrollo Sustentable de Petróleos Mexicanos* .México 2007.
- 28.- REYES ECHANDÍA, Alfonso. *Culpabilidad*. Ed. Temis, reimpresión de la tercera edición, Bogotá, Colombia, 1991
- 28.- REYNOSO DAVILA, Roberto. *Teoría General del Delito*. Ed. Porrúa. Sexta edición. México 2006.
- 29.- UROSA RAMÍREZ, Gerardo, Armando. *Teoría de la Ley Penal y Del Delito*. México, Ed. Porrúa, 2006
- 30.- VELA TREVIÑO, Sergio. *Antijuridicidad y Justificación*. Ed. Trillas, segunda reimpresión. México 1997.

30.- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de Derecho Penal*, Parte General. Ed. Ediar, Argentina 1987.

Legislación

1.- *Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios*. Marco Jurídico Básico, Petróleos Mexicanos, Octava Edición, México 2003.

2.- *Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional*. Marco Jurídico Básico. Petróleos Mexicanos, octava edición, México 2003.

3.- *Ley de Petróleos Mexicanos*. Compendio de Reformas Energéticas. Ed. ISEF. México 2008.

4.- *Código Penal Federal*. Ediciones Fiscales ISEF. Décima tercera edición. 2004.

5.- México, Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados año II, número 254-II, jueves 29 de abril de 1999.

6.- Boletín 682 "Presenta PAN iniciativa para combatir robo, alteración y comercio ilícito de hidrocarburos", Senadora Lydia Madero García, Segundo periodo ordinario del primer año de la LIX Legislatura | Sesión del Jueves, 25 de marzo de 2004.

7.- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, tesis XII.5°.2P, Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, Septiembre de 2002.

8.- Diario de Debates de la Cámara de Senadores, no. 25, de la Legislatura LVII, año II, primer período ordinario, noviembre 18 de 1998. p.27

9.- Diario de los debates de la Cámara de Diputados, año 2, número 16 del 29 de abril de 1999.

10.- Diario de Debates de la Cámara de Senadores, no. 25, de la Legislatura LVII, año II, primer período ordinario, noviembre 18 de 1998.

Sitios de Internet

1.- <http://www.pemex.com/index.cfm?action=content§ionID=1&cat1D=37>