

641  
204



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Seminario de Derecho Penal**

**"EL PECULADO Y EL COHECHO COMO  
DOS ESPECIES TIPICAS DE LOS DELITOS  
CONTRA LA ECONOMIA DEL ESTADO"**

**T E S I S**

**QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**ARIEL PACHECO DE LA ROSA**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**México, D. F.**

**1991**



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## INTRODUCCION

México requiere de funcionarios conscientes de su importancia en el desarrollo de su actividad.

El hombre desde su aparición en la tierra ha tenido poco respeto para los bienes y derechos de los demás, en nuestro país con sentido eminentemente primitivo, los funcionarios públicos al llegar a ocupar determinado cargo su única pretensión es enriquecerse al amparo del cargo que ocupan sin importarles las grandes responsabilidades que con---traen al ser nombrados por la autoridad correspondiente.

En México el cohecho y el peculado son delitos cometidos con gran frecuencia por los funcionarios públicos no obstante que quien los nombra y sus publicistas hacen gala de sus grandes capacidades como mexicanos, por ello afirmamos que quien lucra con fondos del erario es un mal mexicano y afecta a la economía de la nación y a la sociedad de la cual es miembro.

ARIEL PACHECO DE LA ROSA .

INDICE.

"EL PECULADO Y EL COHECHO COMO DOS ESPECIES TÍPICAS  
DE LOS DELITOS CONTRA LA ECONOMÍA DEL ESTADO " .

	PAG.	
CAPITULO I	EL DELITO	
	a) Conceptos	1
	b) Elementos	2
	c) Opinión personal	15
CAPITULO II	EL PECULADO	
	a) Nociones	17
	b) Antecedentes históricos	20
	c) Desarrollo legislativo.	30
CAPITULO III	COHECHO	
	a) Definición	35
	b) Elementos	38
	c) Tipos	47
CAPITULO IV	DIFERENCIAS ENTRE COHECHO Y PECULADO.	68
	CONCLUSIONES	88
	BIBLIOGRAFIA.	90

## C A P I T U L O I

## DELITO

## A) NOCION DE DELITO

Antes de pasar al estudio de lo que es el delito de peculado, creemos necesario hacer un somero estudio de lo que es el delito propiamente dicho, exponiendo algunos conceptos doctrinarios y legales así como los elementos que a nuestro juicio son su esencia.

Carrara define el delito de la siguiente manera: "La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo -- del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y politicamente dañoso" (1)

Jiménez de Asúa, lo definió así: "Delito es el acto tipicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetiva de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal", (2).

Cuello Calón lo definió como "La acción antijurídica,

(1) Carrara Francesco. Programa de Derecho Criminal. Editorial. TEMIS Bogotá Colombia. 1957. 4a. Edición p. 94.

(2) Jiménez de Asúa Luis, Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada. Buenos Aires Argentina 1943. 1a. Edición. p. 318

típica, culpable y sancionada con una pena". (3)

Celestino Porte Petit, elaboró su definición como "una conducta típica, imputable, antijurídica, culpable, que requiere a veces alguna condición objetiva de punibilidad y punible". (4)

"Delito es el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales"; define así al delito el (Art. 7 del Código Penal -- para el Distrito Federal)

Hemos expuesto algunos conceptos de lo que es el delito y de las cuales se pueden desprender los elementos esenciales que lo constituyen.

## B) ELEMENTOS

En relación con esos elementos esenciales, no existe un criterio uniforme de los tratadistas de la materia en cuanto a su enumeración, y así hay quienes señalan dos, tres, cuatro o más elementos.

A nuestro parecer los elementos esenciales del delito, son los siguientes:

(3) Cuello Calón Eugenio Derecho Penal. Editorial Bosh. Barcelona España 1952. 1a. Edición. p. 47

(4) Porte Petit Candaudap Celestino. Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1970 3a. Edición. p. 68.

- a) Conducta.
- b) Tipicidad.
- c) Antijuricidad.
- d) Culpabilidad.

a) CONDUCTA. La conducta es un elemento esencial del delito. Se le ha llamado también, acción, hecho, etc, etc.

La conducta Es un comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo, encaminado a la producción de un resultado .

La acción "Es una conducta voluntaria que consiste en hacer o no hacer algo que produce alguna mutación en el mundo exterior (5).

"El acto es la manifestación de voluntad, que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o por no hacer lo que espera, deja inerte ese mundo externo cuya mutación se aguarda", (6).

"La acción latu sensu sólo puede entenderse para los efectos penales como la conducta humana voluntaria, manifesta-

(5) MAGGIORE GIUSEPPE. DERECHO PENAL. EL DELITO TRADUCCION - "EDITORIAL TEMIS. BOGOTA" COLOMBIA. 3a. EIDCION P. 319. - 1954.

(6) JIMENEZ DE ASUA LUIS. Op. cit. p. 319.

do por medio de una acción, en sentido estricto o de una omisión, (7)

En la acción se realiza una actividad positiva, se hace lo que no debe hacerse; se actúa violando una norma que -- prohíbe; en la omisión se realiza una actividad negativa; se deja de hacer lo que se debe hacer, se omite la obediencia a una norma que impone el deber de hacer.

En la conducta intervienen dos elementos:

- a) Elemento Psíquico o Interno.
- b) Elemento Material o Externo.

a) ELEMENTO PSIQUICO O INTERNO.- Sabido es que la conducta es una manifestación de voluntad. La voluntad no sólo es la disposición de tomar posturas o actitudes frente a los objetos, sino que es también el "Poder Psíquico" que impulsa al sujeto a realizar externamente su ideación, (8).

No debemos confundir la voluntad con la decisión y la intención. La decisión que se hace con base en el conocimiento de un hecho, es la resolución, la determinación de realizar la conducta y el resultado.

---

(7) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. DERECHO PENAL MEXICANO. PARTE - GENERAL. TOMO I. TERCERA EDICION. ANTIGUA LIBRERIA ROBREDO . MEXICO 1950. p. 398.

(8) Carranca y Trujillo. op.cit. p. 398.



Toda realización externa queda fuera del concepto conducta cuando no puede ser atribuida en su causa interna a una voluntad. Así tenemos una variada multitud de movimientos -- corporales en los cuales no concurre la voluntad, tales son, los denominados actos reflejos y automáticos, donde la excitación de los nervios motores no están sometidos a un control anímico; también se mencionan los actos verificados en estado de inconciencia, provocada por cualquier causa y en los cuales las funciones positivas e intelectivas son nulas, (9).

b) ELEMENTO EXTERNO O MATERIAL DE LA CONDUCTA. La conducta para que configure su integración completa debe reflejarse en hechos externos: un hacer o un no hacer algo. El -- elemento material al cual nos referimos, en su especie de acción lo son los movimientos corporales que van, desde la palabra pronunciada, hasta la emisión de actos complejos: La inactividad (omisión) que es un modo de comportarse frente al mundo externo entra también en este elemento, (10).

Maggiore, dice al analizar el concepto técnico jurídico de acción, que se necesita; "Una conducta o comportamiento exterior, positivo o negativo. Las determinaciones puramente internas, aunque lleguen a la mayor intensidad, no tienen va-

---

(9) CORTEZ MIGUEL ANGEL. PRIMER CURSO DE DERECHO PENAL. Facultad de Derecho UNAM. 1959.

(10) CORTEZ MIGUEL ANGEL. Op. cit.

lor en derecho si no se manifiestan", (11).

En su manifestación exterior, la acción puede tomar -- una forma positiva o negativa, según consista:

a) En un movimiento corporeo, en su movimiento muscular, en un hecho, en una actividad, en un sentido estricto -- (comisión).

b) En una inmovilidad corporal, en una inacción muscular, en no hacer algo, en una inactividad, o como se dice de otro modo en una omisión.

TIPICIDAD:- En este segundo elemento del delito, es importante distinguir entre el tipo y la tipicidad.

TIPO:- Es la figura abstracta e hipotética contenida - en la Ley que se manifiesta en la simple descripción de una - conducta o de un hecho y sus circunstancias.

TIPICIDAD:- Es la adecuación exacta y plena de la conducta al tipo.

El tipo lo viene a constituir una figura, un diseño -- del particular delito.

(11) MAGGIORE GIUSEPPE. Op. cit. p. 320.

La tipicidad exige para su conformación un agotamiento exhaustivo de la conducta en concreto, a la descripción abstracta o indeterminada en la ley.

La acción antijurídica ha de ser típica para considerarse delictiva. La acción ha de encajar dentro de la figura de delito creada por la norma penal positiva, pues de lo contrario al faltar el signo externo distintivo de la antijuricidad penal, que lo es la tipicidad penal, dicha acción no constituiría delito.

Aceptado en nuestro derecho "El Dogma Nullum Crimen Si ne Lege" y correlativamente el de que no hay delito sino tipo legal al que corresponda la acción (artículo 14 constitucional).

Como elementos integrantes del tipo, distingúense en nuestro derecho; el sujeto activo del delito, indeterminadamente denominado por medio de las expresiones "El que" o "Al que"; la acción con sus modalidades propias, descritas en general con las formulas "Haga o deje de hacer" esto o aquello; y por último el objeto material del delito sea aquel sobre el que recae la acción típica y que nuestra Ley denomina otro, - (12).

---

(12) CARRANCA Y TRUJILLO. Op. cit. p. 400

En ciertos tipos, nos dice Carranca y Trujillo, la acción va seguida de especiales modalidades y el complemento de especiales calificativos: "Sin derecho y sin consentimiento", "Cosa ajena mueble". A veces el sujeto activo es calificado: "Una ascendiente contra un descendiente", "Un cónyuge contra otro".

En la construcción de los tipos la Ley utiliza elementos subjetivos (en el activo o en el pasivo del delito), objetivos y normativos (de valoración jurídica o de valoración cultural). En el tipo de estupro es el elemento objetivo la "Copula"; son elementos subjetivos del pasivo "Mujer menor de dieciocho años" y normativos de valoración cultural "Casta y Honesta", "Seducción o engaño". En el tipo de robo es elemento objetivo el "Apoderamiento" y son elementos normativos de valoración jurídica "Cosa ajena, mueble, sin derecho", y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a Ley", (13)

**ANTI JURICIDAD:-** La antijuricidad es otro elemento --- esencial del delito. La conducta además de ser típica ha de ser antijurídica, es decir contraria al orden jurídico.

Entendemos por antijuricidad, la oposición a las nor--

---

(13) Carrancá. op. cit. p. 401.

mas de cultura reconocidas por el estado.

Cuando decimos oposición a las normas, no nos referimos a la Ley o, más concretamente a determinado precepto de esta o aquella Ley. Nos referimos a las normas de cultura, o sea aquellas órdenes o prohibiciones por las que una sociedad exige el comportamiento que corresponde a sus intereses. --- Cuando estas normas de cultura son reconocidas por el estado, la oposición a ellas constituye lo antijurídico, (14).

Entendido el delito como disvalor jurídico, la conducta humana no significa oposición o infracción a la Ley positiva ya que esta ni manda ni prohíbe. En el articulado del código penal encontramos preceptos y sanciones; ni órdenes ni prohibiciones.

Carrara, había sostenido que el delito era "Lo contrario a la Ley"; Binding rechazó esta tendencia y puntualizó enfáticamente, "que el delincuente no viola la Ley penal, sino que se ajusta perfectamente a ella". El código penal, expresamente, no prohíbe conductas, sino que se concreta a describirlas.

El delito, escribe Maggiore, no es una acción cual---

---

(14) Op. Cit. 401.

quiera, sino la acción antijurídica; en el derecho penal tiene valor absoluto la proposición; sin antijuricidad no hay delito.

Elementos de la Antijuricidad;

1. Que la conducta sea típica.
2. Que no existan causas de justificación.

En relación con estos elementos y para que configure el delito, es necesario que la conducta sea típica para que pueda ser antijurídica, es decir, que el acto sea contrario al tipo del delito, o sea al encuadramiento que de una manera clara y precisa hace la Ley de éste.

Ahora bien, existen casos en que la conducta, aunque sea típica, no es antijurídica, o sea cuando opera alguna causa de justificación, verbigracia, la legítima defensa.

**CULPABILIDAD:** La Culpabilidad, con la conducta, la Tipicidad y la Antijuricidad, viene a construir los elementos esenciales del delito.

Se le define como la relación Psíquica de calidad entre el actor y el resultado.

Para que la acción sea incriminable, además de ser an-

tijurídica y típica ha de ser culpable. Ahora bien sólo puede ser culpable el sujeto que sea imputable.

Imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien, lo que no puede darse sin este alguien; y en derecho penal sólo es alguien aquel que, por sus condiciones Psíquicas, sea sujeto de voluntariedad, (15).

Son imputables aquellos sujetos que por reunir las condiciones psíquicas de madurez y salud mental que la Ley reclama, se encuentran capacitados para entender, querer, y responder así, ante el estado y la sociedad, de sus acciones contrarias al ordenamiento jurídico penal, (16).

Mezger, ubica a la imputabilidad dentro de la contextura esencial de la culpabilidad, considerándola de ella además del dolo y la culpa: Nos dice: "El dolo y la culpa son -- tan sólo"Elementos de la culpabilidad, sólo formas de la culpabilidad, la imputabilidad del autor.

La culpabilidad es una posición psicológica del sujeto valorada jurídicamente, que lo liga con su acto o resultado, (17).

---

(15) Op. Cit. p. 402.

(16) Cortez Miguel Angel. Op. cit.

(17) Villarreal Moro Eduardo. Curso de Derecho Penal. Facultad de Derecho. UNAM. México 1971.

La culpabilidad reviste dos formas: El Dolo y la Culpa.

EL DOLO: Encontramos en esta forma de la culpabilidad dos elementos estructurales:

- a) Elemento Volitivo (voluntad).
- b) Elemento Intelectivo.

a) En relación con el elemento volitivo o sea con la función que desempeña la voluntad en el comportamiento humano, en la conducta del individuo, fue tema que ya tratamos de hablar de la conducta como elemento esencial del delito.

b) Elemento intelectual: El sujeto para realizar el hecho típico debe conocerlo ampliamente en todas sus circunstancias.

Para ser voluntaria la acción, deberá estar calificada por la dañada intención para reputársela dolosa. Obrará, --- pues con dañada intención aquel que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción.

El dolo es la expresión más típica de la culpabilidad.

(18)

(18) Cuello Calón. op. cit. p. 50



Florian, define el dolo como la voluntad conciente del sujeto dirigido a un hecho incriminado como delito; Cuello Ca lón, como la voluntad conciente, dirigida a la ejecución de un echo, que es delictuoso.

Elementos constitutivos del dolo son, la previsión del resultado elícito, la voluntad o decisión de producir ese resultado y la contemplación más o menos clara y completa de -- las circunstancias de la acción causal, (19).

El Dolo presenta cuatro clases:

- a) Dolo Directo.
- b) Dolo Indirecto.
- c) Dolo Indeterminado.
- d) Dolo eventual.

a) DOLO DIRECTO.- Se presenta, cuando el agente dirige su propósito, directamente a la consecución del resultado.

b) DOLO INDIRECTO.- Cuando el agente sabe y comprende que la realización de su propósito criminal, está ligado a la producción necesaria de otros resultados punibles, sin embar-

---

(19) Carrara Francesco. op. cit. p. 98.

go no retrocede en su actura con tal de llevar a cabo el propósito rector de su conducta.

c) DOLO INDETERMINADO.- Existe cuando el sujeto activo, con fines ulteriores, no se propone causar determinado daño, si no sólo producir los que resulten, sin concretizarlos en la mente.

d) DOLO EVENTUAL.- El agente no quiere el resultado finalmente causado, sin embargo lo acepta rectificándolo en su mente, al representárselo como posible sin retroceder en la realización de la conducta.

La Culpa.- La culpa es otro de los grados de la culpabilidad.

Cuello Calón, define la culpa, como el obrar sin la diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la Ley. Mezger, la define como la infracción de un deber de cuidado que personalmente incumbe, pudiendo preverse la aparición del resultado. La culpa es la no previsión de lo previsible y evitable, que causa un daño penalmente tipificado. (20)

Para Carrara, culpa es la voluntaria omisión de dili-

---

(20) Cuello. op. cit. p. 99.

gencia al calcular las consecuencias posibles y previsibles - del propio hecho; es la falta de conciencia de la criminalidad de nuestros actos derivada de nuestra negligencia. (21)

Entre las teorías que explican la culpa destacan:

I.- De la <sup>p</sup>revisibilidad: Hace radicar la culpa en la no previsión de lo previsible: Según esta tendencia, el sujeto no prevee el resultado dañoso, cuando le era posible preverlo si hubiera obrado reflexivamente.

II. De la previsibilidad y Evitabilidad: Para Buiding y Busa, la culpa descansa no sólo en el elemento previsibilidad del resultado, sino también en el de evitabilidad.

El resultado, además de previsible , debe ser evitable. De aquí se deriva que el agente no será responsable, si el resultado aún siendo previsible , era inevitable.

III.- De la ilicitud de la conducta: Antolisei, entre otros, defiende que la culpa se deriva esencialmente de una - conducta situada en marcas de ilicitud. Si la conducta es -- contravencional, el resultado producido y no querido, ni aceptado, es imputable a título de culpa. No se funda la culpa,

---

(21) Carrara. op.cit. p. 99

en el factor previsibilidad, sino en la ilicitud de la conducta.

ELEMENTOS DE LA CULPA: Analizadas las anteriores teorías, consideramos que actúa culposamente quien sin prever el resultado, siendo previsible y evitable o habiendo previsto -- confiado en que no ocurra, produce un daño típico penal.

De esta noción se desprenden los elementos siguientes:

- a) Conducta, (acción u omisión).
- b) Daño Típico Penal.
- c) Falta de previsión del resultado siendo previsible; u habiéndose previsto abriga la esperanza de que no ocurra.
- d) Relación de causalidad entre la conducta y el daño causado.

En la imprevisión del resultado, radica la esencia de la culpa y su diferencia con el dolo. El sujeto, apreciando la secuencia normal o regular de los hechos, le era debido -- evitar el daño por ser previsible y evitable, habiéndole bastado observar principios de cuidado, de atención o de reflexión, (22)

---

(22) Villarreal Moro. op. cit.

## CAPITULO II

## EL PECULADO

## A) NOCIONES.

1. ETIMOLOGIA.- "La palabra peculado, viene del latín -peculatus, de peculiari, robar los caudales públicos. La raíz es pecus (ganado), pues primitivamente, pecunia significaba -la riqueza en ganados. Se dice que Servio Tulino, sexto rey-de Roma, hizo marcar las primeras monedas de su tiempo ostentando la figura de una cabeza de vaca o de oveja." (23)

## DEFINICION

El peculado se define como el "hurto de caudales públicos, cometido por quien los administra". (24) Es el delito-que consiste en el hurto de caudales del erario público, realizado por aquél a quien está confiada su administración o su custodia.

"En forma general -dice el profesor Fernández Doblado-, es la apropiación de bienes pertenecientes a la Administración Pública que realiza un funcionario público o el encarga-

(23) Fernández Doblado, Luis. El Delito de peculado. Ediciones Botas España. 1969. p. 243.

(24) Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Castellana. Editorial Sopena. Argentina. p. 762.

do de un servicio público, cuando por razón de su cargo tiene en posesión tales bienes". (25)

Respecto al concepto de peculado, el Diccionario Jurídico dice lo siguiente:

"Distracción de su objeto, para usos propios o ajenos de dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, a un organismo descentralizado o a un particular realizada por la persona encargada de un servicio público del Estado o de un organismo descentralizado, aun cuando lo sea en comisión por tiempo limitada y sin carácter de funcionario si por razón de su cargo los hubiera recibido en administración en depósito o por otra causa" (26)

Según el diccionario de legislación y jurisprudencia - esto debemos entender por peculado:

"La sustracción de caudales del erario público, hecha por las mismas personas que los manejan". (27)

---

(25) Fernández Doblado. Op. Cit. p. 236

(26) Diccionario Jurídico. Atwood Roberto. Editor y distribuidor Librería Bazán. México 1978, p. 187.

(27) Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Cardenas-Editor México 1979, p. 1337. Tomo II

Para el diccionario de Derecho usual peculado es lo --  
siguiente:

"Sustracción, apropiación o aplicación indebida de los  
fondos públicos por aquel a quien esta confiada su custodia -  
o administración en la actualidad, este delito se denomina --  
malversación de caudales públicos". (28)

El diccionario para juristas así define al peculado:

"Delito consistente en el hurto de caudales del era---  
rio, hecho por el que tiene confiada su administración". (29)

---

(28) Diccionario de Derecho Usual. Volumen 3. Editorial Helias  
ta. Argentina 1979. p. 261.

(29) Diccionario para Juristas. Mayo ediciones México 1981. -  
p. 993.

## B) ANTECEDENTES HISTORICOS.

El delito de peculado propiamente no es de reciente creación, sino que posee antigua raigambre; se afirma que ya existía en el Código de Manú, en el que se recomendaba al monarca la vigilancia de sus ministros y se le facultaba para decretar su muerte cuando robaban el real tesoro. (30)

"En Roma el Sacrilegium era el hurto de bienes pertenecientes a los dioses, como peculares era el hurto de bienes pertenecientes al Estado. A pesar de la diferente denominación del uno y del otro, se les consideraba formando un solo grupo, pues en Roma los bienes divinos y los del Estado no se diferenciaban jurídicamente, distinguiéndose más bien tan sólo por el uso que de ellos se hacía. Llamábase despeculatus o peculatus publicus, y, por lo general, meramente peculatus, el hurto de cosas muebles pertenecientes al Estado; y se le daba este nombre, porque antes de que se empezara a hacer uso del dinero, los bienes muebles que tenían el primer rango entre los comunes o públicos, eran los animales destinados al sacrificio, y por eso el hurto de los mismos era el que ocupaba el primer lugar entre los de su clase".(31)

(30) Cfr. Enciclopedia Universal Ilustrada. Editores Hijos de J. Espasa. p. 588

(32) Mommsen, Teodoro. El Derecho Penal Romano. Editorial - p. 225.



Según Mommsen, (32) históricamente en Roma el hurto de los bienes públicos ha revestido las formas siguientes:

1a. Substracción de metales o de monedas del erario de la comunidad romana o de alguna otra caja pública. Esta forma, expresa el mismo autor antes citado, constituía el modo más frecuente de comisión del delito y, sin duda, eran las autoridades y sus subalternos quienes preferentemente se hallaban en condiciones de realizar esa figura delictiva; 2a. Podía ejercitarse la acción de peculado o la de hurto, para pedir la devolución de una cosa pública mueble, que hubiere sido sustraída de la caja del Estado donde debiera hallarse; - 3o. Toda defraudación contra la caja pública, aun cuando no consistiese en tomar dinero de ésta, sino que se lograra, por ejemplo, mediante falsificación de documentos; tal maniobra era considerada como peculado, a menor que se le pudiera incluir dentro del furtum; 4a. Incurría en peculado el representante de la autoridad competente, que a nombre de la comunidad perdonase indebidamente alguna deuda, o cuando ésta fuese cobrada por autoridad incompetente; 5a. Si se alteraba, en los talleres del Estado, el valor de la moneda, al fabricarla con una liga metálica diversa a la fijada por la ley; 6. El hecho de que los funcionarios acuñasen más moneda, en su bene

---

(32) Mommsen. Teodoro. Op. Cit. pp. 225 y 226.

ficio, que la legalmente autorizada; 7a. Las manipulaciones ilícitas en los libros públicos de contabilidad o la desaparición de éstos; y 8a. La pérdida dolosa o simulada de una embarcación, en perjuicio de la caja del Estado.

"Por su parte el Digesto al peculado dispone en la -- Ley Julia relativa al peculado, que nadie quite, ni intercepte, ni invierta en cosa suya parte del dinero sagrado, religioso o público; ni haga de modo que alguno lo quite, lo intercepte o lo aplique a cosa suya, a no ser que a él le fuere ciertamente lícito por la Ley; y que nadie ponga ni mezcle en el oro o en la plata o en el dinero público alguna cosa, ni haga a sabiendas con dolo malo que se ponga o se mezcle, por la que se deteriore.

"2o. Paulo; Comentarios a Sabino, libro XI.- Por la -- ley Julia relativa a los residuos es responsable el que retuvo dinero público destinado para algún uso, y no lo invirtió en él.

"3o. Ulpiano; De los Adulterios, libro I.- La pena -- del peculado contiene la interdicción del agua y del fuego, a la cual ha sustituido hoy la deportación. Y ciertamente -- que el que es reducido a tal estado, pierde así todos sus -- antiguos derechos, también sus bienes.

"40. Marciano; Instituta, libro XIV.- Está sujeto a la ley Julia relativa al peculado el que hubiere quitado o interceptado dinero sagrado o religioso.

"1. Pero también si hubiera quitado cosa donada o Dios inmortal, está sujeto a la pena del peculado.

"2. Mas se dispone en mandatos relativos a los sacrilegios, que los Presidentes persigan a los sacrílegos, a los ladrones y a los plagiarios y que según hubiere delinuido -- cada uno lo castiguen. Y así se dispone en las Constituciones, que los sacrílegos sean castigados extraordinariamente con la pena merecida.

"3. Está sujeto a la ley Julia relativa a los residuos aquel en cuyo poder quedó dinero del dinero que recibió por arrendamiento, compra, cuenta de alimentos, u otra cualquier cosa.

"4. Pero también el que hubiere retenido dinero público recibido para algún uso, y no lo hubiere empleado, está sujeto a esta ley,

"5. El condenado por esta Ley es castigado a una tercera parte más de lo que debe.

"6. No se hace religioso el lugar en que se encuentre un tesoro; porque aunque hubiere sido encontrado en un monumento, no es quitado como religioso; porque uno no puede -- hacer religioso lo que le está prohibido enterrar; más el dinero no puede ser enterrado, según se dispone también en mandatos de los príncipes.

7. Más también si uno sustrajera alguna cosa de bienes de una ciudad se dispone en Constituciones de los Divinos Príncipes Trajano y Adriano, que se comete el delito de peculado." (33)

#### ESPAÑA

En las más antiguas leyes españolas también se castigaba la malversación de bienes públicos. Las partidas (VII, -- Tít. XIV, Ley XIV) penaban la malversación de los caudales -- del rey y los pertenecientes a villas o ciudades, lo cual propiamente constituía un hurto. La Partida mencionada dice lo siguiente:

"Como aquellos que tienen maravedis del Rey para sus -- lauores, o para dar quitaciones a su compañía, si los metieren

---

(33) García del Corral. Cuerpo del Derecho Civil Romano. Traducción. Editorial Bosh. Barcelona, España 1897. p. -- 769 a 771.

en su pro, o fizieren mala barata en darlos, como los deuenpechar. Marauedis del Rey teniendo algun su Despensero, de que ouiesse a pagar quitación a caualleros, o a otros omes, o de que ouiesse a fazer algunas labores, o otras cosas semejantes destas por su mandado; si aquel que los tuuiesse, non los despnediesse, o non los pagasse, alli do el Rey mandasse, mas comprasse dellos alguna cosa a su pro; si esto fiziesse por si sin mandado del Rey, como quier que este atal non faze furto, pero faze muy gran yerro, posponiendo la pro de su Señor por la suya mesma E perende mandamos tornar a la Camara del Rey. Esso mesmo uezimos, que ha lugar en todos quantos han marauedis que sean de alguna Cibdad, o Villa, si vsaren maliciosamente dellos, así como sobre dicho es. Otrois dezimos, que si alguno tuuiesse maraudis del Rey, e le mandasse que diese dellos a sus Ricos omes, o a sus caualleros, o otros omes cualesquier, les diesse en pago paños, o bestias, o otra cualquier cosa que fuesse a su pro, e a daño de aquellos que lo auian a recibir; que este atal que fiziesse tal paga de los marauedis del Rey, deue pechar a cada vno de los que ouieron a recibir la paga, todo quantos menos cabaron, de lo que deuián auer, por razón de aquellas cosas que les dio mala barata; e que peche, dema desso, a la Camara del Rey, todo quanto montare la tercia parte de aquellos que les fizo perder angañozamente, porque esto es como manera de furto" (34)

---

(34) Los Códigos Españoles, Madrid 1848. p. 372.

Y nos sigue diciendo la Séptima Partida en su Título-  
XIV, Ley XVIII "Que pena merescen los furtadores, e los roba-  
dores. Los furtadore pueden ser escarmentados en dos maneras  
La vna es, con pena de pecho. Es la otra es, con escarmiento  
que les facen en los cuerpos, por el furto, o por el mal que  
facen. E por ende dezimos, que si el furto es manifiesto, --  
que deue tornar el ladrón la cosa furtada, o la estimación -  
della, e pechar de mas dos tantos que valia la cosa. Essa --  
mesma pena deue pechar aquel que le dio consjejo, o esfuerco  
al ladrón, que fiziese el furto; mas aquel que diesse ayuda,  
o consejo solamente, para fazerlo, due pechar dobledo lo que  
se furto por su ayuda, e non mas. Otrosi deuen los Judgado--  
res, quanto les fuere demandado en Juyzio, escarmentar los -  
furtadores publicamente con feridas de acotes, o de otra gui-  
sa, de manera que sufran pena, e verguenga. Mas por razon de  
furto non duen matar, ni cortar miembro alguno. Fuera ende,  
si fuesse ladron conoscido, que manifiestamente tuuiesse ca-  
minos, o que robasse otros en la mar con nauios armados, a -  
quien dizen Cursarios, o si fuessen ladrones que ouiesse en  
trado por la fuerza en las casas, o en los lugares de otro,  
para robar con armas, o sin armas; o ladron que furtase de -  
la Iglesia, o de otro lugar religioso, al guna cosa santa, o  
sagrada; o Oficial del Rey que tuuiesse del algún tesoro en -  
guarda, o que ouiesse de recabdar sus pechos, o sus derechos  
e le furtare, o le encubriere dello a sabiendas; o el Judga-  
dor que furtasse los marauedis del Rey, o de algún Concejo,

mientras estuuiera en el oficio. Oualquier desto sobredichos, a quien fuere prousado que fizo furto en alguna destas maneras, deve morir porende el e quantos dieren ayuda, e concejo a tales ladrones, para fazer el furto, o los encubrieren en sus casas, o en otros lugares, deuen aquella mesma pena. Pero si el Rey, o el Concejo non demandasse el furto que auía fecho el su Oficial, después que lo supiere por cierto, fasta cinco años, non le podría después dar muerte por ello, como quier lo podría demandar para do pecho de quatro doblo."

(35)

En la Novísima Recopilación se castigaba con igual rigor que en las Partidas, a las personas, concejos o universidades que usurparan las rentas o derechos del Rey, como a continuación se expone:

"Ley VII del Título XV del libro XII de la Novísima Recopilación.

D. Felipe II. Año de 1566.

Pena de los que con violencia toman las rentas y derechos reales, o resistan su cobranza.

Cosa notoria es, quan necesaria sea para el bien públi

(35) Los Códigos Españoles. Madrid 1948. Pág. 372.

co de nuestros reynos y de nuestros súbditos la conservación de nuestras rentas y derechos, por depender dellos el sostenimiento de nuestros estados; y por esta causa siempre se tuvo por grave delito, que nadie los usurpase, hiciese por do viniesen a valer menos; y conformándonos con lo que cerca de esto está establecido por los Reyes de do venimos, mandamos, que cualquier persona, Consejo o Universidad, que por su propia autoridad y sin nuestra licencia y mandato se entremetiere en tomar para sí las dichas nuestras rentas y derechos -- Reales, y ocuparlas a sabiendas y violentamente, de que Nos estuviéramos en pacífica posesión, o hicieren pública resistencia con violencia, para que no se cobren para Nos en algunos de los dichos nuestros lugares, y otras cualesquier persona que por Nos las hayan de recaudar, y estando Nos en pacífica posesión dellas, que por el mismo caso los que hicieren, y los que ellos les dieren concejo, favor, y ayuda, cayan é incurran en la pena de muerte y perdimiento de sus bienes". (36).

El Código penal de 1822 de España, distinguió ya casos similares a los del Código vigente actual, combinando -- las penas pecuniarias y las de inhabilitación e imponiendo, además, la reclusión en los supuestos más graves. Estas disposiciones pasaron con mayor claridad al Código Penal de ---

---

(36) Los Códigos Espanoles, Madrid 1850. Pág. 39



1848-50, que las colocó, con el epígrafe actual, en el capítulo 14 del título VIII (Delitos de los empleados públicos - en el ejercicio de su cargo) del libro II, si bien dando el concepto de empleado público y al de caudales públicos una - extensión que aceptó el Código Penal Español de 1870, el que no contiene más novedades con relación al de 1850, que el - prever espacialmente la sustracción realizada por otra persona, por negligencia o abandono del funcionario encargado de los caudales.

## C) DESARROLLO LEGISLATIVO.

A la hora de la Independencia, siguieron vigentes en México las disposiciones impuestas durante la Colonia. Los tribunales continuaron aplicando las Leyes de los Fueros, las de Partida, las de Indias, las Recopilaciones y aún los Decretos de las Cortes Españolas. Con acierto expresa Medina y Ormaechea (37) que tales ordenamientos, a la sombra de una costumbre no contrariada por el legislador, sirvieron de norma a los juzgadores, de materia de estudio a los letrados y de obras de texto en las aulas.

Derribado el imperio de Iturbide, el Congreso sancionó, mediante la Base Sexta del Acta Constitutiva, la autonomía de los Estados de la República respecto a su régimen interno. La Carta Magna de 1857 reprodujo el mismo principio (artículo 40), por lo que cada una de las Entidades Federativas, sin derogar completamente la legislación colonial, dictaron las leyes que se hacían necesarias para la vida política y administrativa -- del país. Sin embargo, como atinadamente señala el mismo Medina y Ormaechea, (38) en términos generales, desde 1821 hasta el 5 de mayo de 1869, la Nación Mexicana fue regida por unas mismas leyes, hasta que en la fecha en segundo término señalada, Veracruz puso en vigor nuevos ordenamientos en materia pe-

(37) De Medina y Ormaechea, Antonio A. Prólogo de Código Penal Mexicano. Editorial Panorama. México. 1980. p. 6.

(38) De Medina y Ormaechea, Antonio A. op.cit.p. 7.

nal, civil y procesal. A dicho Estado siguió el de México, - que en el mismo año de 1869 promulgó su Código Civil e hizo - lo propio Guanajuato, en donde el 27 de mayo de 1871 se expi- dió el Código Penal.

En cuanto al Distrito Federal, el 6 de octubre de --- 1862, se designó una comisión para que elaborara un proyecto de Código Penal para el propio Distrito y para el Territorio de la Baja California. Los trabajos fueron interrumpidos debi- do a la invasión extranjera. El Gobierno insistió en la ela- boración del Código y en 28 de septiembre de 1868, esta labor fue encomendada a una comisión integrada por los licenciados Antonio Martínez de Castro, José Ma. Lafragua, Manuel O. de - Montellano y Manuel Z. de Zamacona, pero no fue sino más de - dos años después (7 de diciembre de 1871), cuando se promulgó dicha ley bajo el nombre de "Codigo Penal para el Distrito Fe- deral y Territorio de la Baja California", de aplicación en - toda la República en materia Federal. Con posterioridad los Estados de la República dictaron su legislación penal, toman- do como base la del Distrito o adoptándola íntegramente, sal- vo algunos que siguieron aplicando la antigua en lo que no ha- bía sido derogada por sus correspondientes legislaturas.

En nuestro Código de 1871, se definió el delito de pe- culado, subsistiendo, con algunas variantes, la misma fórmula en los posteriores ordenamientos. El artículo 1026 del men--

cionado Código expresa: "Comete el delito de peculado toda persona encargada de un servicio público, aunque sea en comisión por tiempo limitado y no tenga el carácter de funcionario, -- que para usos propios o ajenos distraiga dolosamente el dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente a la Nación, a un Municipio o a un particular; si por razón de su cargo los hubiere recibido en administración, en depósito o por cualquier otra causa". En el artículo 1028 se sancionaba al que cometiera este delito, con penas que se llamaban de --arresto mayor y prisión, con base en el valor de los sustraído; y también se imponía la destitución de empleo e inhabilitación. Cuando el culpable del delito de peculado devolvía lo sustraído dentro de los tres días siguientes a aquel en que se le descubría, la pena se reducía al arresto menor, pero si se hacía después de ese plazo, y antes de que recayese sentencia definitiva, la pena podía ser reducida a una tercera parte (artículo 1030).

Por lo que respecta al conato de peculado, escribe el profesor Fernández Doblado, la pena que le correspondía era -- la destitución del empleo (artículo 1031). Dentro del capítulo correspondiente al "abuso de autoridad" se reguló también una forma de malversación, consistente en dar aplicación pública distinta a los caudales del Erario, de aquella a que es--tuvieren destinados y en hacer un pago ilegal. Este delito, de carácter formal, era penado solamente con la suspensión --

del empleo de tres meses a un año. Si resultaba daño o entorpecimiento del servicio, se podía imponer además una multa de cinco a diez por ciento de la cantidad dispuesta (artículo 100). (39)

El Código penal del 9 de febrero de 1829, definió el delito de peculado en la misma forma, pero añadió la frase "a un Estado", como se verá en la transcripción siguiente: Artículo 1219.— "Comete el delito de peculado toda persona encargada de un servicio público, aunque sea por tiempo limitado y no tenga el carácter de funcionario, que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto dolosamente el dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente a la Nación, a un Estado, a un Municipio o a un particular, si por razón de su cargo los hubiere recibido en administración, en depósito o por cualquier otra causa". En el artículo 1220, se indicaba que el haber hecho la distracción con ánimo de devolver sus rendimientos o frutos, aquello de que se había dispuesto, no servía como excusa, sancionándose con arresto de más de seis meses y multa de diez a veinte días de utilidad, si lo que se sustrajere tuviere un valor inferior de cien pesos; pero si pasaba de dicha suma pero no de quinientos, la sanción era de uno a dos años de segregación.

---

(39) Fernández Doblado, Luis. El Delito de Peculado. ---- Ediciones B0tas. España 1959. p. 235.

y multa correspondiente a diez días podía ser mayor de doce años ni la multa superior a cien días de utilidad; además de tales penas, se imponían las de destitución del empleo o cargo e inhabilitación por 20 años para desempeñar otros en el mismo ramo y por días en otro diverso.

El artículo 123 constitucional, fracción XXXI dice: - "El congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domesticos y artesanos y de una manera de trabajo:... Fracción XXXI.— La aplicación de las leyes del trabajo corresponden a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones pero es de la competencia exclusiva de las autoridades federales, en --- asuntos relativos a la industria textil, eléctrica, cinematográfica, hulera y azucarera, minería, hidrocarburos, ferrocarriles y empresas que sean administradas en forma directa o - en virtud de un contrato o concesión federal, y las indus----trias que le sean conexas; a empresas que ejecuten trabajos - en zonas federativas; a contratos colectivos que hayan sido - declarados obligatorios en más de una entidad federativa y, - por último, las obligaciones que en materia educativa corresponden a los patronos, en la forma y términos que fije la ley respectiva".

## C A P I T U L O   I I I

### COHECHO

#### A) DEFINICION

Para el Diccionario de Derecho cometen el delito de -- cohecho 1) El servidor público que por sí o por interpósita - persona, solicite o reciba indebidamente para sí o para otro dinero o cualquier otra dádiva, o acepte una promesa, para ha cer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones. 2) El que de manera espontanea dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se men- cionan en el inciso anterior, para que cualquier servidor pú- blico haga u omita un acto justo o injusto relacionado con -- sus funciones. [Artículo 222 del Código Penal para el Distri- to Federal] (40]

El Diccionario para juristas define al cohecho como "la acción y efecto de cohechar o sobornar a un funcionario públi co" (41]

Para el Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, -

(40) Diccionario de Derecho. De Pina Vara, Rafael. Editorial- Porrua. México 1985 p. 154.

(41) Diccionario para Juristas. Palomar de Miguel Juan. Edi- ciones Mayo. 1a. Edición México 1981 p. 265.

cohecho es:

"El soborno, seducción ó corrupción del juez ú otra --- persona para que haga lo que se le pide, aunque sea contra justicia. Esta palabra viene, según unos de la voz latina coem- - plio que significa compra en común ó en mala parte, y según otros de la voz castellana cohecho, como acción simultanea de dos o que uno ejecute con otro." (42)

El Diccionario Jurídico Mexicano define al cohecho en los siguientes términos:

"Del bajo latín confectio, preparado, arreglado. Acción y efecto de cohechar} I. El cohecho consiste en poner precio a un acto de la administración pública que debía ser gratuito. - Se llama cohecho pasivo al delito del funcionario que se deja corromper en oposición al acto del particular que induce a la corrupción denominado cohecho activo. Los términos administración pública y funcionario no están utilizados en el restringido concepto jurídico del derecho administrativo, sino en contrapartida a la actividad de los particulares.

(42) Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Escribano Editorial Cárdenas. Editor y Distribuidor México 1979 1a. -- Edición p. 449.



Antiguamente se identificaba al cohecho con el crimen-repetundae cuyo origen es la acción para obtener la devolución de lo que ilegalmente se hubieren hecho pagar o hubieren percibido por vía de extensión aquellos funcionarios romanos que debían desempeñar sus funciones ad honorem. La corrupción de algunos funcionarios, principalmente los que ejercían en lugares alejados, y la dificultad de prueba que presentara el acto corrupto, originaron que por una acción genérica dirigida contra el enriquecimiento, pudiera pedirse lo que el funcionario había recibido por la venta de un acto de autoridad y también lo que hubiera logrado por la extorsión. Estas dos figuras se separaron posteriormente, y dieron lugar a lo que hoy conocemos como cohecho y concusión ." (43)

(43) Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial UNAM. México - - 1985 P. 128 y 129:

## B) ELEMENTOS.

"Bien jurídico protegido. El bien jurídico protegido -- es la administración pública la que reclama el honesto y el -- normal desenvolvimiento de sus actos.

La administración pública resulta lesionada en su prestigio toda vez que los actos de sus agentes son puestos a precio para su realización. Si el empleado acepta cumplir su función de acuerdo a sus deberes o en contra de los mismos mediante cierta dádiva entregada o prometida, lesiona la Administración, porque en el primer caso el pacto es inmoral, y en el segundo además, es ilícito. Lo mismo ocurre respecto del que pone o pretende poner a precio esa misma función, toda vez que esa forma ataca a la Administración en cuanto corrompe o pone en peligro de corrupción a sus funcionarios.

"La expresión administración pública no está usada en el restringido concepto jurídico de Derecho administrativo, si no en contraposición a la actividad desplegada por los particulares. Esta amplitud del concepto no resultaba en la legislación italiana y francesa, las que con la marcha del tiempo --- ajustaron sus textos legales para abarcar a los tres poderes del Estado.

"Sujeto pasivo. El sujeto pasivo del cohecho es siempre

el Estado, toda vez que no viene a cuenta la eventual ejecución del pacto. Si por dicha ejecución resulta otro delito, - el sujeto pasivo en esta nueva infracción puede ser un particular.

"Delito bilateral o unilateral. se sostiene que el hecho o corrupción es un delito bilateral, es decir, que presupone la acción, por lo menos, de dos personas igualmente -- responsables, que se denominan codeincentes. Uno de ellos - es el funcionario y el otro un particular u otro oficial público."

"Esto es verdad en la legislación italiana o francesa - fuentes al punto del Código argentino, pero no ocurre, a nuestro modo de ver, lo mismo en éste"

"Nada mejor para aclarar el tema que transcribir las - disposiciones aludidas teniendo en cuenta que la fuente italiana fué el Código de 1889"

El Código francés dice:

"Art. 177: Todo funcionario público del orden administrativo o judicial, todo agente o encargado de una administración pública, que haya admitido ofertas o promesas, o recibido dádiva o presentes, para hacer un acto de su función o de su empleo, aunque justo, pero no sujeto a salario, será pena-

do... La presente disposición es aplicable a todo funcionario público, etcetera, que, por ofertas o promesas admitidas, dádivas o presentes recibidos, se hubiera abstenido de hacer un acto que entraba en el orden de sus deberes..."

"Art. 179: Cualquiera que haya constreñido o tentado de constreñir por vías de hecho o amenazas, corrompido o tentado de corromper por promesas, ofertas, dádivas o presentes, a una de las personas de la calidad expresada en el artículo 177 para obtener sea una opinión favorable... sea, en fin, la abstención de un acto que entraba en el ejercicio de sus deberes será penado con la misma pena que la persona corrompida. Sin embargo, si las tentativas de constreñir o de corromper no -- tienen ningún efecto, los autores de estas tentativas serán simplemente castigados con prisión de ..."

El Código italiano establecía:

"Art. 171: El oficial público que, por un acto de su - oficio recibe, por si o por otro, en dinero o en otra utilidad, una retribución que no le es debida o acepta la promesa es penado con la reclusión hasta un año, con la interdicción temporal como funcionario público y con multa de cincuenta a tres mil libras".

"Art. 172: El oficial público que para retardar u omitir un acto de su oficio o para hacer un acto contra los debe

res del oficio mismo, recibe o se hace prometer dinero u otra utilidad, por sí o por otro, será penado con reclusión de -- seis meses a cinco años con la interdicción temporal como -- oficial público y con la multa de cien a cinco mil libras"

"Art. 173: Quien induce a un funcionario público a cometer algunos de los delitos previstos en el precedente artículo será penado..."

"Si el oficial no ha cometido el delito, quien ha tentado inducirlo está sujeto a la pena establecida en el presente artículo, reducida a la mitad."

Código argentino:

"Art 256: Será reprimido con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación absoluta por tres a diez años el -- funcionario público que, por sí o por persona interpuesta, recibiere dinero o cualquiera otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer o dejar de hacer algo relativo a sus funciones."

"Art. 258: Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que, directa o indirectamente, diere u ofreciere dádivas a un funcionario público para que haga u omita un acto relativo a sus funciones..."

De la comparación de los textos legales resulta que - para la legislación que fue fuente de nuestro Código, el cohecho para estar consumado necesitaba el acuerdo de los dos codeincentes: otro tanto ocurre en el Código italiano de - 1930.

Por ello es que los autores, al comentar esas leyes,-- se expresan que el delito en consideración es de los llamados bilaterales (Manzini, Levi, Garraud, etc.)

"Pero en el Código argentino no sucede lo mismo, toda vez que para el corruptor no cuenta para nada que su acción sea seguida o no por la del oficial público, para que su delito esté consumado. No siempre es necesario el acuerdo entre el particular corruptor y el empleado porque éste si rechaza (no acepta) la propuesta, el delito está consumado lo mismo. La responsabilidad, logicamente, es exclusiva del particular, toda vez que el oficial público, ninguna acción criminosa ha desarrollado.

De esto, surge claro, que el cohecho es un delito bilateral sólo cuando el funcionario público se deja corromper - (acepta), es decir, cuando estamos frente al hecho pasivo.

'Para el cohecho activo, es decir, para la acción delictuosa del cohechante, no se da el delito bilateral, toda-

vez que es irrelevante, para tener al particular como autor - de cohecho consumado, la actitud que asuma el oficial público

Cosa distinta hubiera ocurrido si se hubiera previsto como tentativa de cohecho cuando el oficial público no aceptara o mejor dicho, cuando no se produce el acuerdo, el pacto, o la venta del acto. En ese supuesto, claro está que el cohecho como tal para tenerlo por consumado necesitaría la acción delictuosa de ambos sujetos activos, y entonces siempre sería bilateral (habrían codelincuentes, autores), por supuesto, excepción hecha de la tentativa.

"Funcionario público. El cohecho exige que un funcionario público sea el destinatario de la dádiva o promesa corruptiva

Dentro de esa denominación se "designa a todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente" (artículo 77)

"Acto de la función. Debe el acto o la omisión hacia los que tiende el corruptor entrar dentro de la función del empleado público, pues de lo contrario no se daría la figura en estudio.

"Para que el tráfico de la función sea punible a título de cohecho, ella debe estar dentro de la competencia material y territorial del sujeto cohechado.

"Esto no descarta que el funcionario a quien se le entrega la dádiva o se le formula la promesa, la haga llegar a quien tiene la competencia para la función, en cuyo caso será aquel el cohechante y quien le entregó la dádiva o formuló la promesa un instigador.

"Un acto extraño o cumplido fuera de la atribución del funcionario, éste no hubiese tenido derecho a cometerlo en -- virtud de su empleo, puede muy bien ser considerado como un -- acto de funcionario, pero no acto de sus funciones y solo un -- acto de esta clase es lo que la ley ha querido proteger con-- tra un tráfico ilícito.

"Entrega o promesa de dádiva. Otro requisito común al delito de cohecho es que debe mediar entrega de dinero o cual quiera otra dádiva o una promesa al funcionario público.

Por dádiva se entiende regalo, cosa que se da graciosamente. Entendemos, como lo sostiene Soler, que debe ser algo que pueda darse, es decir, entregarse o transferirse y, -- además, que represente un valor económico.



"En nuestra ley, la expresión dádivas no se identifica con la de utilidad, sino con todo lo que tiene o significa un valor económico transmisible, sea dinero, cosa, crédito, etcétera, y que viene a aumentar el patrimonio del funcionario.

Oderigo, siguiendo la doctrina italiana, cita los títulos honoríficos, como lo hace Levi y Crivellari. Si bien constituyen una utilidad no resultan dádivas por la falta de valor económico.

Menos entra en el concepto todo lo que significa un placer sensual o espiritual o disminución de los sufrimientos. No hay cohecho si se actúa porque el particular le hizo escuchar una bella música, etcetera. Este punto se discute en la doctrina italiana, pero no puede ocurrir lo propio en nuestra ley.

"En cuanto a la promesa, no hay duda que debe ser de dinero o dádivas, toda vez que la ley considera la acción de dar o prometer y califica aquélla en la forma indicada.

"En cuanto al monto del valor económico de lo entregado o prometido, no se da ninguno por la ley, siendo suficiente que él signifique una retribución para determinada actuación del funcionario, lo que se limita objetiva y subjetivamente. La relación de retribución debe corresponder a la im-

portancia del acto y a la solvencia del corruptor, y subjetivamente la retribución debe corresponder a la idea de un interés personal de retribuir y de una conciencia personal de aceptar una retribución. Si la dádiva se entrega o promete en consideración de la función misma, no interesa la cantidad de su valor económico. Siempre es necesario que el sujeto tenga la conciencia que lo recibido o prometido corresponda a una retribución y lo mismo respecto del que promete o dá. (44)

(44). Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Discicill.  
Buenos Aires Argentina 1979. Tomo XVI. p. 225 a 236.

C) TIPOS.

El cohecho puede presentarse con distintos caracteres, según se consideren los actos u omisiones del funcionario con relación al momento que se le da o promete la dádiva o con la determinación de los mismos.

También el cohecho se divide, según se considere la responsabilidad del funcionario corrupto o del particular corruptor, en cohecho pasivo y en cohecho activo, respectivamente.

Por último, según que el funcionario deba cumplir el acto de acuerdo o no a sus deberes, el cohecho es impropio o propio.

Cohecho antecedente y subsiguiente. El cohecho se llama antecedente cuando los actos o las omisiones que debe cumplir el funcionario son posteriores a la entrega o promesa de dádivas.

Se denomina subsiguiente cuando la entrega de la dádiva o la promesa es posterior a la actuación concreta del funcionario.

Esta división no aparece en nuestro Código, ya que únicamente se considera el cohecho antecedente, lo que no ocurre

en el Código italiano de 1930, donde expresamente el artículo 318 alude a ambas formas de cohecho.

Cohecho determinado e indeterminado. Cuando el cohecho se refiere a actos determinados que están a cargo del funcionario, surge lo que podríamos llamar cohecho determinado, don de siempre se da la forma activa.

Sí, en cambio, no se determina la actividad concreta -- que deba cumplir el funcionario, sino que se tiene en cuenta la función en abstracto que realiza, tendríamos el cohecho in determinado.

Estas denominaciones las usamos nosotros por primera <sup>y</sup> vez, sin pretender que sean las más adecuadas.

Los autores no ensayan ninguna, aunque Ramos denomina al indeterminado "cohecho especial", pero no dice cómo llama al que no es especial. Por su parte, Soler denomina a este cohecho con la voz "aceptación de dádivas", pero en el cohecho determinado puede haber también aceptación de dádivas, y por eso no nos parece feliz su nomenclatura.

En realidad de verdad, el cohecho que legislan los artículos 256, 257, y 258 del Código penal se distingue del estatuido en el artículo 259, porque en aquéllos se requiere del

funcionario determinados actos u omisiones, y en éste no se fijan o requieren del funcionario; hay indeterminación en los actos.

Bien o mal, damos nombres a las figuras para distinguir las, tratando de obtenerlos de la diferencia más notable que existe entre ellas.

Corresponde, de lo dicho, llamar cohechos determinados los previstos en los artículos 256, 257, y 258 del Código Penal, quedando como indeterminado el preceptuando en la norma del artículo 259.

Cohecho pasivo y activo. Cuando el sujeto activo del delito es el funcionario que pacta la venta de su función, -- o sea quien recibe el dinero o la dádiva, o quien acepta la promesa, se denomina al delito cohecho pasivo, porque el empleado se "deja" corromper.

Si el sujeto activo es la persona que entrega el dinero o dádiva, o quien la ofrece, estamos frente al delito titulado cohecho activo, porque aquél es el que "busca" corromper al <sup>u</sup> funcionario.

De esto se concluye, que tanto el funcionario público como el particular pueden ser a la misma vez sujetos activos

pero cada uno de distinto delito. En ambos casos el sujeto - pasivo del delito es la administración pública.

En realidad se trata de dos delitos, con sus elementos propios y que aparecen en conexión por el acuerdo o pacto. - Si este último no se da, no hay conexión, porque el funcionario no ha cometido infracción, o sea porque no habría cohecho pasivo.

Si el acuerdo o la propuesta es para que el funcionario cumpla el acto o la omisión que correspondía a su cargo, el cohecho es impropio, por ejemplo: dictar sentencia justa.

Si el acuerdo o la propuesta es para un acto u comisión contrario al deber del empleado, como cuando se pide una sentencia injusta, el cohecho es propio.

Tanto el cohecho propio como el impropio, sean activos o pasivos, pueden ser simples o calificados.

El cohecho activo propio o impropio es calificado cuando la entrega de la dávida o la promesa, se hace a un juez -- o cuando el sujeto delincuente es un funcionario.

El cohecho pasivo propio o impropio es calificado cuando el sujeto activo, o sea el funcionario, es un juez.

Nuestra ley no distingue entre cohecho propio e impropio, lo que es una omisión, porque en el segundo es la avaricia misma del funcionario la que está en juego; él ha cumplido con el deber en cuanto el acto realizado es justo, pero -- más que por el deber mismo lo hizo por la corrupción de su -- criminal avaricia. En el primer caso, en cambio, se une a -- esa avaricia la violación misma de los deberes impuestos: actúa contra la ley por el lucro obtenido o esperado.

Cohecho activo. Sus elementos. El artículo 258 del -- Código penal prevé este tipo de cohecho, expresado: " Será -- reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que, directa o indirectamente, diere u ofreciere dádivas a un funcionario público para que haga u omita un acto relativo a sus funciones. Si la dádiva se hiciera u ofreciere a un juez, la pena será de un mes a cuatro años de prisión.

" Si el culpable fuera funcionario público, sufrirá, -- además, inhabilitación especial, en el primer caso, por seis meses años y en el segundo, por unos diez años".

Sus elementos son:

a) Sujeto Activo: El sujeto principal puede ser cualquier persona, incluso los funcionarios públicos.

b) Bien jurídico protegido: "Es el interes concerniente al normal funcionamiento y al prestigio de la administración pública en sentido amplio, en cuanto atiende a la probabilidad y a la legitimidad de la misma, y justamente se protege el interés de garantizar la administración pública contra la acción de la causa externa de corrupción pasiva". (45)

"El interes protegido es el inherente a la normal prosecución de los fines de la administración pública y al prestigio de la misma, que puede ser puesto en peligro por dádivas o promesas hechas al funcionario público para que cumpla u omita actos de su oficio" (46)

c) Elemento material: Dar u ofrecer dádivas a un funcionario público.

La acción consiste en proponer al funcionario la realización de un acto, mediante la entrega o la promesa de dinero u otra dádiva, la que no corresponde por ley o en menor cantidad.

No debe confundirse la interpretación de nuestra ley -

(45) Manzini, Vicenzo. Diritto Penale. Traducción. Editorial De Palma. Buenos Aires Argentina 1935. p. 164.

(46) Levi N. Delitti Control La Pubblica Amministrazione. Traducción. Editorial Bosh. Barcelona España. 1964. p.-- 223.



con la que hacen los tratadistas de la italiana. En ésta - el elemento material debe ser el hecho de inducir al funcionario a cumplir determinada actividad. Para la nuestra no - es necesario tal requisito, pues es suficiente con la simple entrega o promesa de dar la dávida para la consumación del - delito.

El sujeto activo debe tener conciencia que da u ofrece lo que no corresponde, ya sea porque el acto debe ser gratuito o bien porque procede un menor valor. Debe tener conciencia que lo hace en retribución para que el funcionario - haga u omita un acto propio de su cargo.

No interesa que la entrega o la promesa se haga por - insinuación del funcionario, salvo si se lo hiciera por error o por temor a la autoridad.

No se tiene en cuenta la forma como la dávida viene - entregada o prometida; a veces es suficiente la simple entrega o promesa, sin cambios previos sobre el valor de la dávida.

Tampoco interesa que el sujeto activo entregue directamente la cosa o haga la promesa al funcionario, toda vez - que puede usar una vía mediata, como sería si lo hace a un - familiar de aquél para que se lo haga llegar.

El destinatario de la dádiva o promesa debe ser un --  
funcionario público, para cuyo alcance valen los conceptos -  
generales que ya hemos desarrollado. El sujeto debe tener -  
la conciencia que entrega o promete a una persona con tal --  
calidad.

Pero el elemento material quedaría incompleto si no -  
se añade que esa entrega o promesa formulada al funcionario-  
público debe ser hecha por que éste haga o deje de hacer al-  
gún acto relativo a sus funciones.

Ese hacer o no hacer que se solicita al funcionario -  
debe corresponder necesariamente a la competencia material y  
territorial del mismo: caso contrario, no habría cohecho ac-  
tivo. Lo que se protege es el normal funcionamiento de la ad  
ministración y se castiga el tráfico de la función y no la -  
corrupción misma del funcionario.

Esa competencia debe existir al momento en que se en-  
trega o promete la dádiva siendo indiferente que luego se de  
clare la incompetencia del funcionario, toda vez que la admi  
nistración ha sido ya víctima de la acción del cohechante. -  
Así por ejemplo, si en un proceso se ofrece al juez dádiva -  
para que haga o deje de hacer tal o cual acto de la causa, -  
el cohechante responde a título de cohecho aunque se declare  
la incompetencia posterior de ese juez.

La entrega o promesa de dádivas debe ser para que el funcionario haga o deje de hacer un acto o una serie de actos homogéneos correspondientes a su función. Es decir, que el cohechante espera con su paga o promesa determinada actividad futura, del empleado. Si el acto o los actos estaban ya cumplidos, sólo responde si es que ignoraba tal circunstancia; caso contrario no es posible a título de cohecho, como lo sería en la legislación italiana. Ya hemos dicho que no hay en nuestra ley el cohecho activo subsiguiente.

No interesa que el acto o la omisión correspondan o no a los deberes del funcionario, porque el Código no distingue entre cohecho activo propio o impropio. Esto no significa que en el supuesto que el oficial público cumpla el acto en contra de sus deberes no responda el cohechante -- del delito que eventualmente se hubiera cometido con la acción del funcionario. Por esto, si el juez dicta la sentencia injusta que le fue comprada, responde el corruptor como autor del cohecho activo y como instigador de prevaricato, en concurso formal.

d) Consumación. El cohecho activo queda consumado -- desde el momento que se entrega la dádiva o se formula la promesa al funcionario público.

No se tiene en cuenta que el funcionario público --

cumpla o no la actividad prometida al cohechante.

Tampoco tiene significación para la consumación que el oficial público acepte o rechase la dádiva o su promesa.

Esta última circunstancia es fundamental para la doctrina italiana y francesa, la que exige para la consumación que el funcionario público haya sido efectivamente corrompido, o sea que se haya llegado a un acuerdo, pacto o convenio.

Por la forma legislada en la ley argentina, difícilmente puede darse la tentativa.

En las leyes italianas y francesas se establece que en el supuesto de no llegarse al acuerdo, la tentativa de corrupción es castigada bajo este título.

Cohecho activo calificado. Cuando el funcionario a -- quién se entrega la dádiva o se formula la promesa es un -- juez, se tiene el primer caso de calificación o agravación -- del cohecho.

Tal es lo que dispone la última parte del primer parágrafo del artículo 258 ya mencionado.

Sobre el alcance del término juez, véase lo que decimos en el cohecho pasivo.

"La pena en este caso es de un mes a cuatro años de -- prisión, lo que supone un error al fijarse el mínimo, toda -- vez que es inferior a la del cohecho simple. Sobre el error -- anotado dice Moreno que se debe a que en la fuente del artícu -- lo, del proyecto de 1906, se consignaba la pena, de multa para los particulares y la de prisión de uno a cuatro años para -- los funcionarios, y la comisión especial de diputados reem -- plazó la primera con prisión, sin tener en cuenta el mínimo -- de la segunda." (47)

Hay un segundo caso de agravación del delito, pero no -- ya por la persona cohechada, sino por la persona que procura -- la corrupción.

Esta agravación se contiene en el segundo párrafo -- del artículo 258, Si el cohechante es un funcionario público, sufrirá además de la pena de prisión, la de inhabilitación es -- pecial de seis meses a seis años en el cohecho simple, y de -- uno a diez años en el cohecho calificado (cuando el cohechado es un juez)

(47) Levi N. Op. Cit. p 250.

Cohecho pasivo: requisitos. El artículo 256 del Código penal define éste delito en los siguientes términos: "Será reprimido con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación por tres a diez años, el funcionario público que, por sí o por persona interpuesta, recibiere dinero o cualquiera otra dádiva o aceptase una promesa directa o indirecta, para hacer o dejar de hacer algo relativo a sus funciones"

Podemos desarrollar los elementos propios de esta figura en los siguientes tópicos

a) Sujeto activo. El sujeto activo no puede ser cualquier persona, sino el funcionario público, o sea el que - - ejerce una parte de la función administrativa, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente.

No se tiene en cuenta que el desempeño lo realice mediante remuneración o gratuitamente. Tampoco interesa que lo sea con carácter permanente o transitorio. Para el concepto que debe recurrirse al expresado en el artículo 77 del Código penal.

b) Objeto protegido. Es el interés concerniente al normal funcionamiento y al prestigio de la administración pública

ca en sentido amplio, por aquello que se atiende a la probidad y a la legitimidad de la misma, y precisamente al interés de asegurar la regularidad y la rectitud en el ejercicio de la función pública, contra el daño y el peligro inherente a la venalidad del oficial público, en cuanto ésta lo determina o traicionar sus deberes funcionales,"o bien en cuanto se tiende a la probidad de la administración pública y precisamente al interés de preservar el ejercicio de la función de los peligros y de los daños inherentes a la ilícita retribución privada de la actividad funcional - aunque legítima de los oficiales públicos. (48)

En el interés del normal desenvolvimiento de los deberes funcionales de parte del empleado público en cuanto es puesta en peligro por utilidad dada o prometida para -- omitir o retardar un acto del oficio, o bien para cumplir un acto contrario a los deberes del oficio como también el interés inherente a la gratuidad de la prestación del oficio frente a los particulares, cual condición esencial de orden y de decoro de la administración pública.

c) La acción material. Consiste en recibir dinero o cualquiera otra dádiva, o aceptar una promesa.

[48] Manzini, Vincenzo Op Cit p. 167.

Valen los conceptos generales que dimos de dádiva, de biendo agregarse que la misma debe tener un carácter retributivo. Esta relación tiene que estar presente en la conciencia del funcionario, que vende el acto por el valor dado o prometido.

Estos términos, recibir y aceptar, corresponden a los de dar y prometer. De ahí que estemos, en el caso, en presencia de un delito bilateral.

Esa correspondencia no debe entenderse como que es indispensable que el funcionario, intraneus, no tome la iniciativa.

Ya veremos cuál es la diferencia del cohecho con la exacción ilegal, llamada también concusión. Por ahora diremos que el cohecho pasivo existe lo mismo cuando el propio funcionario (intraneus) a que le entregue la dádiva o se la prometa. Lo que se exige es que de su parte no hubiera constreñido al particular a hacerlo, es decir, que se produzca un acuerdo espontaneo, sin vicio de consentimiento.

"Justamente lo común, como dice Carrara, es que el propio funcionario es quien procura del extraneus un lucro o promesa y busca de hacer llegar a éste por varios modos, la insinuación de que le compre voluntariamente el acto de función.



La responsabilidad del extraneus existirá lo mismo -- cuando el acuerdo es precedido de dicha excitación, porque-- se ha determinado libremente, con conocimiento cabal de las circunstancias. No es una víctima, sino un delincuente más." (49)

La acción material está totalmente cumplida con la recepción de la dádiva o con la aceptación de la promesa, aunque desista de cumplir el hecho acordado. Lo que se castiga es el tráfico, el convenio ilícito, por lo que no se tiene en cuenta la eventual ejecución de lo pactado para la consumación del cohecho, aunque aquélla podrá ser el elemento material de otro delito.

No debe confundirse el hecho de recibir la dádiva o la promesa, con aquel otro de recibir o aceptar una retribución. El funcionario público bien puede haber recibido o aceptado la promesa, pero sin voluntad y conciencia de que acepta una retribución, para cuyo caso ese elemento moral se pondrá de manifiesto con la oportuna denuncia.

d) Aceptación directa o indirecta. Bien puede ocurrir que el funcionario público no sea quien directamente recibe la dádiva o acepta la promesa de parte del extraneus, sino que éste lo hace a personas íntimamente ligadas a - -

(49) Carrara. Op Cit. p. 325.

aquel, generalmente esposa o hijos, para que se la hagan llegar. En este caso, aunque el funcionario ni siquiera ha visto al cohechante, desde el momento que consiente tal proceder, ha consumado el delito en estudio.

Por otro lado la ley no exige que el extraneus haga conocer explícitamente al funcionario que la entrega de la dádiva o la promesa lo es con fines de retribución, para que haga o no algo relativo a sus funciones. Basta que el medio usado haya sido suficiente para que el oficial público considere en tal carácter el lucro dado o prometido.

Por último, la dádiva o la promesa puede ser hecha a alguien que sea acreedora del funcionario y que éste acepte la proposición, porque de esa manera su patrimonio se -- acrecienta con el pago de la deuda.

e) Naturaleza del acto prometido. No basta la acción de recibir la dádiva o su promesa, si la misma no está condicionada a una futura actividad del funcionario. Se recibe o se acepta para un determinado fin.

El fin que se exige por el convenio al funcionario es el de hacer o dejar de hacer algo relativo a sus funciones.

Debe tratarse de hechos concretos y futuro, que corresponden a la competencia del funcionario.

Sobre este punto vale lo expuesto en el cohecho activo.

El funcionario debe estar a cargo de la función a que pertenece el acto al momento que se produce el acuerdo, puesto que se protege es más bien la función que al funcionario, en cuanto a su corrección.

Si el funcionario acepta la dádiva o la promesa por un acto ya cumplido, lo que ignora el cohechante, no se daría el cohecho en estudio a su respecto, sino el previsto en el artículo 259.

El Código no distingue entre el cohecho pasivo propio e impropio, por cuya razón no interesa que el acuerdo sea para hacer o no hacer algo que corresponda a los deberes del funcionario o que lo sea en contra de dichos deberes.

1) Cohecho pasivo agravado. El artículo 257 del Código penal legisla un cohecho pasivo agravado por la calidad del funcionario.

Dice la norma citada: "Será reprimido con prisión de -

cuatro a doce años e inhabilitación absoluta y perpetua, el juez que acepte promesa o dádiva para dictar o demorar u -- omitir dictar una resolución o fallo, en asunto sometido a su competencia.

Como se observa, es la calidad que inviste el funcionario lo que se tiene en cuenta para agravar enormemente el delito: su condición de juez.

En este caso el acto que se vende es la resolución - de una causa sometida a su competencia. No interesa el tipo de la decisión, tanto entran las de trámites como las definitivas.

Nuestra ley no distingue , a los fines de la penalidad, si la resolución "comprada" es justa o injusta, si es en causa civil o criminal y, en este caso, si lo es en contra del imputado. Tales diferencias se encuentran en la ley italiana.

Es verdad que en muchos casos la acción cumplida por el juez, supuesto que cumpla el pacto, caerá dentro de la - figura del prevaricato, el que concurrirá en forma ideal -- con el presente.

La expresión "juez" es, a nuestro entender, técnica -

y, por esto,, no entran en la misma los árbitros de cualquier clase que fueren.

Moreno se refiere a "Todos los jueces" (50) pero no se pronuncia correctamente respecto de los árbitros, como parece entender Soler. Para este autor están comprendidos los árbitros que tengan la calidad de juez. (51)

"La ley penal, en el artículo 269, distingue los jueces de los árbitros y de los arbitradores, amigables componedores. De aquí surge el argumento para sostener que no es posible que el Código emplee en dos disposiciones muy próximas un término con distinto contenido. La palabra juez y su contenido debe ser el mismo para el artículo 257 que para el -- 269.

Entendemos pues que en el artículo 257 y, por consiguiente, en el 258, no están comprendidos los árbitros. El cohecho de éstos no será en tal virtud, agraviado, sino simple" (52).

(50) Citado por Gomez Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Compañía de Editores. Buenos Aires Argentina 1939 la. Edición p. 203.

(51) Cfr. Soler, Sebastian. Derecho Penal Argentino. Editorial La Ley. Buenos Aires Argentina 1945. la. Edición -- p. 157

(52) Cfr. Soler, Sebastian. Op Cit. p. 158.

Cohecho indeterminado: caracteres, Este cohecho está - contenido en el capitulado del Código penal, que dice: "Será reprimido con inh ilitación absoluta de uno a seis años, - el funcionario público que admitiere dádivas que le fueren -- presentadas en consideración a su oficio, mientras permanezca en el ejercicio del cargo"

Este delito tiene en cuenta la confianza y el crédito- que la administración merece a los particulares, la que sufrirá en cuanto la irreprochabilidad o insospechabilidad de sus dependientes sean menoscabadas, si reciben de terceros dádi--vas que se les entrega no en consideración a la persona, sino por la función que desempeñan.

No se requiere el cumplimiento de determinado acto por parte del funcionario, sino que se encuentre en función al ti-empo que se le entrega la dádiva.

No debe haber relación entre la entrega de la dádiva y la posibilidad actual de ejecución de un acto por el oficial- público que interese al obsequiante, porque entonces habría - cohecho determinado.

No interesa el valor de la dádiva, toda vez que si ésta- es ofrecida y aceptada en razón del cargo del funcionario, siempre por ese medio lucrativo son puestas en peligro la irrepro--

chabilidad y la insospechabilidad del oficial público.

El delito queda consumado en cuanto se acepta la dádiva, pues este delito únicamente se da en la forma pasiva, no siendo punible el que entrega el obsequio.

La simple aceptación de una promesa de entrega de dádivas no configura el delito, porque la disposición estudiada emplea el verbo "admitir" y, además, porque no alude para nada a la promesa.

"Carrara, critica esta imputación por la insertidumbre que siempre arrojará la prueba. Pero en realidad, esta crítica se refiere al que da el obsequio y no al que lo recibe.

Si la ley argentina no castiga al que entrega dádivas a un funcionario por un acto determinado, pero ya cumplido, - menos podría hacerlo con el que lo hace en consideración a la función.

(53) Carrara. Op Cit. p. 400.

## C A P I T U L O I V .

### DIFERENCIAS ENTRE COHECHO Y PECULADO

En este capítulo, haremos un análisis comparativo entre los elementos estructurales de los delitos, objeto del presente trabajo.

La conducta en el cohecho:

Como ya fue explicado oportunamente, cuando nos referimos al elemento objetivo del delito, se ha presentado el problema sobre que terminología debe usarse; unos hablan de un hecho, en un sentido genérico, comprendiendo la acción en el sentido estricto y la omisión; otros autores adoptan el término conducta, incluyéndose dentro de éste a la acción y a la omisión, juntamente con el resultado Celestino Porte Petit piensa:

"No es la conducta únicamente como muchos expresan sino también el hecho elemento objetivo del delito; según la descripción del tipo, originándose los delitos de mera conducta y los de resultado material. Nadie puede negar que el delito lo constituye una conducta o un hecho humano y dentro de la prelación lógica ocupa el primer lugar, lo cual le da una relevancia especial dentro de la teoría del delito". (54)

(54).-Porte Petit Op. Cit. p. 40



Castellanos Tena señala "Según esta terminología, a veces el elemento del delito es la conducta si el tipo legal describe simplemente una acción o una omisión y otras, hecho cuando la ley resulta material, según la hipótesis tónica... El hecho se compone de una conducta un resultado y un nexo causal, - la sola conducta agota el elemento objetivo del delito, por sí misma llena el tipo, como sucede con los delitos de mera actividad, carentes de un resultado y un nexo casual, y otras hecho, cuando la ley requiere además de la acción o de la omisión la producción de un resultado material, unido por un nexo casual". (55)

En nuestro delito debemos hablar de conducta que el tipo requiere o una acción o una omisión y no hace mención al resultado material.

La conducta en el delito de cohecho se agota en el acto de solicitar o recibir indebidamente dinero o cualquier otra dádiva o aceptar una promesa, para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones; en el acto de ofrecer dinero o alguna otra dádiva para que se haga o se deje de hacer algo justo o injusto relacionado con las funciones de la persona encargada de un servicio público, centralizando o descentralizando, igual delito comete el funcionario de una empresa en que como accionista o asociado participe el Estado,

(55).- Castellanos Tena. Op. Cit. p. 219

requiriéndose por tanto la misma conducta.

No es menester, que el funcionario acepte por sí las dádivas presentes, dinero o promesas, puede hacerlo por persona intermedia, más en este caso en condición precisa que el funcionario haya conocido y aceptado el pacto, que haya intervenido como parte y aceptado las dádivas o promesas hechas indirectamente.

El género, las dádivas o las promesas aceptadas han de constituir retribución que el funcionario no tenía derecho a percibir. Es también indiferente que el funcionario reciba - el presente antes o después de la ejecución del acto.

Afirmamos que si el funcionario aceptara las dádivas, - dinero o promesas después de haber realizado el acto de su -- función, si éstas no son realización de una promesa anterior, sino hechas a modo de expresión de agradecimiento al funcionario, la conducta no constituirá el delito de cohecho.

El delito de cohecho no admite dentro del elemento de la culpabilidad la forma culposa, porque siempre es intencional, ya que el funcionario debe tener conciencia de que la -- conducta ejecutada es un acto propio de sus funciones o en relación con ellas, teniendo conciencia de su delictuosidad, de manera que la conducta en el delito a estudio se identificará con la voluntad o el querer de la acción o la omisión, presen

tándose cuando el autor ha querido ser o dejar de hacer algo - justo o injusto relacionado con sus funciones con el objeto de obtener dinero cualquier otra dádiva o una promesa.

Cometen también delito de cohecho aquel funcionario que acepta regalos cuando estos son con objeto de predisponer el - ánimo a favor del donante, para cuando haya de ejecutar los actos propios de sus funciones, más en este último caso debe tener conciencia de que los presentes son con este objeto. Pero si en vez de dádivas o promesas se emplean amenazas no se integrará este delito.

Es necesario hacer referencia al ofrecimiento y la dádiva como elementos materiales del delito, ya que se eleva a la categoría de delito consumado al simple ofrecimiento que se hace a una persona encargada de un servicio público centralizado o descentralizado, o al funcionario de una empresa en que como accionista o asociado participe el Estado, aún cuando la persona hubiere rechazado la proposición admitiéndose en esta forma la unilateralidad a bilateralidad del delito de cohecho; la -- primera cuando la acción del cohechante se traduce en la oferta que el cohechado no acepta; y la segunda cuando el ofreci-miento se acompaña a la entrega de la cosa y el cohechado acepta la dádiva. Basta que se haga el indebido ofrecimiento para que quede consumado el delito de cohecho por parte de quien hizo la proposición.

LA CONDUCTA DEL DELINCUENTE EN EL PECULADO.- El elemento objetivo del tipo específico del delito de peculado, -- está expresado por la palabra distraiga, actividad de carácter material que adquiere matices delictuosos al recaer un dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado, o a un particular. La descripción del precepto alude a un comportamiento que se traduce a la distracción, para usos propios o ajenos, de aquellos bienes recibidos en administración, en depósito o cualquier otra causa.

El elemento psicológico del ilícito está constituido por la voluntad encaminada a distraer o substraer, en beneficio propio o ajeno, los caudales o efectos confiados al encargado de un servicio público.

La descripción del precepto no alude a un resultado en el orden material; la actividad no se exterioriza o integra en el plano objetivo. En consecuencia, el peculado no es un delito de resultado material, ya que nuestro derecho no precisa que surja daño o entorpecimiento del servicio público, sino solo que el encargado de éste dé a los bienes un destino distinto al que debería asignarles. Aun cuando la comisión del delito acarrea, sin duda, el desquiciamiento de la economía y el indudable entorpecimiento del servicio, tales consecuencias no forman parte del tipo y por ello, insistimos, se trata de un delito formal, de mera actividad, cuyo elemento -

objetivo, como se ha dicho se integra con la sola conducta y no con un hecho.

El sujeto activo del ilícito no puede ser sino el encargado de un servicio público, del estado o descentralizado aunque sea en comisión por el tiempo limitado y que no tenga el carácter de funcionario.

Se puede afirmar que el funcionario es aquel que tiene facultades de decisión y mando, mientras que el empleado público sólo tiene las de subordinación y esto es lo que lo distingue del funcionario.

Deducimos, por tanto, que la conducta típica en el delito de peculado consiste en el distracción, pero a condición de que se satisfagan, claro está, todos los elementos propios de la descripción que el legislador ha hecho consistir en:

- A) Que la distracción recaiga en dinero, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado o a un particular.
- B) Que el sujeto activo sea cualquier persona encargada de un servicio público, del Estado o descentralizado y que no tenga el carácter de funcionario.
- C) Que el sujeto pasivo sea el Estado, un organismo descen-

tralizado o un particular.

D) Que hubiera recibido los bienes en administración, en depósito o por cualquiera otra causa, con motivo de su cargo.

#### CLASIFICACION DEL COHECHO.

En orden a la conducta puede ser clasificado como delito de acción o de omisión, en virtud de que puede cometerse mediante una actividad positiva (acción) o mediante una actividad negativa (omisión); no es posible que este delito pueda ser clasificado dentro de los delitos que se cometen mediante la comisión por omisión toda vez que éstos requieran de un resultado material y nuestro delito no precisa de él.

En orden al resultado podemos señalar que se trata de un delito formal, que no requiere de un resultado externo es un delito de mero peligro, abstracto; se sanciona la acción u omisión en sí mismo y es un delito de peligro.

Por su duración podemos decir que es un delito instantáneo, se consuma en un sólo momento.

#### CLASIFICACION DEL DELITO DE PECULADO EN ORDEN A LA CONDUCTA.-

En orden a la conducta, el delito de peculado puede

clasificarse de la siguiente forma:

- a) De acción
- B) Unisubsistente;
- c) Plurisubsistente.

Es un delito de acción porque el activo o agente del mismo, para tipificarlo necesita de una actividad, de un hacer positivo (distraer o substraer).

Es unisubsistente porque el delito se integra con un solo acto, o sea la distracción, y no necesita para su perfecta conformación de varios actos, según desprendemos de la descripción que de él nos hace el artículo 173 del Código Penal.

Por ficción, varios actos de distracción pueden integrar un solo delito de peculado, si hay unidad de resolución, e identidad de lesión jurídica (delito continuado) aquí excepcionalmente, debe decirse que el peculado puede presentarse como delito plurisubsistente.

#### 1.- EL TIPO EN EL DELITO A ESTUDIO. (Elementos)

Respecto al tipo han sido numerosas las definiciones que se han elaborado. Mezger establece: "El tipo en el propio sentido jurídico penal significa mas bien el injusto des

crito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada una sanción penal"; Jiménez de Asúa dice que el tipo es: "La abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito". Para Pavón Vasconcelos: "El tipo legal, dándole connotación propia jurídico penal es la descripción concreta hecha por la ley de una conducta a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictuosa al concretarse a ella una sanción penal"; Según Castellanos Tena: "El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos". (56)

La exacta adecuación del actuar humano a la descripción legal, realiza la tipicidad, sólo es dable la configuración del delito, si opera ese encuadramiento, en virtud de lo establecido en el artículo 14 Constitucional, por lo que habrá tipicidad en el delito a estudio, cuando se reúnan todos los elementos requeridos por el tipo.

Fernando Castellanos Tena, considera la tipicidad como un elemento esencial del delito, definiéndola como: "El encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la conciencia del comportamiento en el descrito por el legislador; es, como suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa". (57)

(56).- Castellanos Tena. op. cit. p. 222

(57).- Castellanos. op. cit. p. 224



Podemos concluir, que en el ilícito a estudio se presentará la tipicidad, siempre y cuando se encuentren reunidos los requisitos señalados en el tipo. Del primero elemento que anteriormente apuntamos, desprendemos que sólo puede cometer el delito de cohecho nominado por la doctrina "pasivo" las personas que poseen la calidad requerida por el tipo, siendo indiferente que la solicitud o recepción de dinero o dádivas sean directas o indirectas, por tanto, las personas que no tengan las calidades exigidas no puede cometer el delito de cohecho "pasivo".

En cuanto al segundo elemento diremos que el acto tiene que ser determinado en su esencia específica, pues este es inherente al elemento de la retribución una vez que concurre la determinación del acto indiferente que se trate de uno solo o de una serie de actos, la pluralidad de éstos no tiene ninguna influencia, y es irrelevante que sea definitivo o revocable; es también indiferente para el derecho que la acción u omisión sea legal o ilegal con tal de que este no esté previsto como delito autónomo por disposición especial; asimismo se comete el delito de cohecho pasivo solamente se retarda el acto.

En cuanto respecta al tercero y último elemento, es necesario también que se tenga conciencia, voluntad de recibir el dinero, las dádivas o aceptar la promesa, porque aunque el funcionario aunque materialmente ha recibido éstas to

davía no estamos ante la figura delictiva del delito de cohecho pasivo.

Por otra parte, el dinero o la dádiva o simplemente la promesa debe tener carácter retributivo, a este respecto afirma Manzani: "El concepto de retribución no tiene un elemento objetivo y un elemento subjetivo. La cosa o la utilidad, aunque idóneas por si misma, no adquiere evidentemente carácter de "retribución", sino existe la voluntad que le asigne ese dato específico, continúa diciendo el mismo autor. (58)

Bajo el aspecto objetivo el concepto de "retribución implica las ideas de relación y de proporción por lo menos mínima. Cuando falta la relación objetiva del obsequio en el acto realizado o por realizar por el oficial público, o cuando falta la proporción mínima suficiente entre ellos, por ser el obsequio sumamente desproporcionado en menos con la importancia del acto (habida cuenta de la potestad del donante), ese mismo obsequio no tiene carácter de retribución, y como no hay cohecho sin retribución, el título de cohecho habrá de excluirse siempre que en concreto se compruebe la falta de dicha relación o proporción mínima objetiva".

En el cohecho activo en lo referente al primer elemento, no se requiere que el sujeto tenga una cualidad especial y en el segundo elemento se requiere que el acto al igual que en el cohecho pasivo sea determinado en su esen-

(58).-Manzini. op. cit. p. 340

cia específica siendo indiferente que se trate de un sólo acto de una pluralidad, que es definitivo o revocable, legal o ilegal y en el tercer elemento se requiere que el sujeto conozca las funciones del encargado del servicio o del funcionario.

Sin la reunión total de los elementos a que hicimos referencia no será posible la figura de la tipicidad.

LA TIPICIDAD EN EL PECULADO.- Reseñando ya lo que la doctrina entiende por tipo y tipicidad, trataremos ahora de aplicar esos conceptos al peculado. El tipo se identifica con la fórmula contenida en el artículo 173 del Código Penal del Estado de Guanajuato en vigor, "comete delito de peculado toda persona encargada de un servicio público, del Estado descentralizado, aunque sea en comisión por tiempo limitado y que no tenga el carácter de funcionario, que, para usos -- propios o ajenos, distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado, o a un particular, si por razón de su cargo los hubiere recibido en administración en depósito o por otra causa". Habrá tipicidad en orden al peculado, cuando -- una conducta concreta encuadre exacta y precisamente en la descripción del proceso anotado; es decir cuando una persona con la calidad exigida en dicho dispositivo, realice la conducta en las condiciones de la hipótesis de referencia.

a) CALIDAD EN EL SUJETO ACTIVO.- En orden a los sujetos activos, podemos afirmar que el delito de peculado es calificado (delito de propia mano) porque no cualquier persona puede ser agente activo del mismo, ya que debe reunir ciertas cualidades; que se trate de un encargado de un servicio público del Estado o descentralizado, aunque sea en comisión por tiempo limitado y que no tenga el carácter de funcionario.

Al igual que Fernández Doblado podemos afirmar que -- "los funcionarios públicos y funcionarios de la federación -- que se apropien o distraigan los bienes de la administración pública, o de los particulares confiados a ellos de su cargo, tipifican delitos oficiales previsto por un ordenamiento penal especial, como es la Ley de Responsabilidades de los Funccionarios o Empleados de la Federación, y los altos Funccionarios de los Estados, promulgada el 18 de diciembre de 1939.

(59)

En el artículo 18 de la citada ley de responsabilidades, fracción XXVII encontramos la previsión del delito cometido por funcionarios y empleados públicos: dicha fracción expresa: "Son delitos oficiales... Distraer su objeto, para -- usos propios o ajenos, el dinero, valores, o cualesquiera otras causas, pertenecientes a la Federación, al Distrito Federal o algún Territorio, a un Estado, a un Municipio o a un -- particular, si las hubiese recibido por razón de su cargo, en administración, en depósito o por cualquier otra causa"

En el párrafo segundo de dicho precepto se establece que "es aplicable la disposición anterior a toda persona encargada de un servicio público aunque sea en comisión por -- tiempo limitado y que no tenga el carácter de funcionario.

Comete el delito de peculado el encargado de un servicio público descentralizado, respecto a bienes o fondos del mismo que maneje por razón de su cargo, los cuales gozan de protección especial, por provenir de inversiones del Estado, o simplemente por estar afectos al servicio público y aunque .ados en forma descentralizada por la Ley, no por ello de formar parte de la administración Pública.

La noción de "encargado de un servicio público, debe traerse por exclusión, son todas aquellas personas que lo prestan.

b) CALIDAD EN EL SUJETO PASIVO.- El sujeto pasivo -- en el delito de peculado, lo es el Estado, los organismos -- descentralizados y aún los particulares, cuando sus bienes -- están afectos a un servicio público y se realice en ellos la conducta correspondiente.

Manzini dice que el concepto de administración pública, está asumido en sentido lato, comprensivo de toda la subjetividad y de toda la actividad funcional característica -- del Estado y de los demás antes públicos territoriales o ins

titucionales". Para Levi, quien acoge también el concepto de actividad funcional, "La reunión de tales delitos en un título único y la denominación de él contra la pública administración resulta justificada, entendiéndose por ésta, la actividad funcional del Estado. El normal desenvolvimiento de tal actividad puede ser turbado por hechos que surjan por dentro o por fuera de la organización funcional". (60)

Altavilla sostiene que son delitos "contra la Administración Pública, todos aquellos que afecten una actividad funcional del Estado que no tenga carácter político, en cuanto que no dañan al Estado y a sus órganos en su esencia institucional. Esta consideración de Altavilla tiene el mérito de separar las actividades políticas de este sector de delitos". (61)

c) REFERENCIAS ESPACIALES.- Dentro del tipo de peculado no encontramos referencias en cuanto al lugar en donde puede cometerse el delito, porque el artículo 173 de nuestro ordenamiento respectivo no hace mención al espacio; en consecuencia la actividad delictuosa puede, cometerse en cualquier parte que tenga eficacia la ley patria.

d) REFERENCIAS TEMPORALES.- Desprendemos dogmáticamente de la ley, que aunque no se hace referencia al tiempo-

(60).- Manzini. op. cit. p. 319

(61).- Citado por Fernández Doblado. op. cit. p. 193

de comisión del delito de peculado, se puede afirmar que su realización sólo es posible durante la época que el encargado de un servicio público tenga ese carácter.

#### EL BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO DEL COHECHO.

Partiendo de la base de que el delito que nos ocupa se encuentra incluido en el título séptimo denominado "Responsabilidad Oficial" opinamos que la intención del legislador al dejar plasmada la figura delictiva fue la protección del prestigio de la administración pública y en lo que atañe a los sujetos con agilidad es el interés de que se tenga capacidad, competencia, disciplina, fidelidad así como el respeto a la voluntad del Estado; no obstante que se dijo que este era un delito de peligro puede traer como consecuencia un daño al buen funcionamiento de la administración pública. También es de pensarse, que además de los bienes que se señalan como jurídicamente protegidos se tutela la igualdad entre los particulares con con respeto de las relaciones que guardan con el Estado.

#### OBJETO JURIDICO EN EL PECULADO.

El objeto jurídico de este delito, lo hace consistir con acierto Maggiore, "en la defensa de los bienes patrimoniales de la administración pública, así como en el interés del Estado por la probidad y fidelidad del funcionario público". Hacemos nuestra la opinión de Fernández Doblado, en el

sentido de que la doble objetividad se contempla claramente en códigos como el nuestro, en que solo se tutela el interés del Estado en la normal prosecución y actividad de los servi cios públicos, sino también en el mantenimiento de la fídeli dad por parte de sus funcionarios, lo cual ha motivado la -- promulgación de una nueva ley penal, a la que ya hemos hecho referencia.

La Antijuricidad en el cohecho, se presenta cuando el Sujeto tiene conciencia de que el ofrecimiento que hace al - funcionario público, es para que éste haga algo o deje de ha cerlo, siempre que esté relacionado con sus funciones.

LA ANTIJURIDICIDAD EN EL PECULADO.- Hemos visto en el estudio de la antijuricidad que ésta es única, no obstante ello, por ese doble contenido formal y material. Enfocando los dos aspectos al delito en estudio, podemos afirmar que - el primero se integra cuando el sujeto activo del ilícito -- transgrede el artículo 223 de nuestro ordenamiento represivo mediante su actividad. El segundo aspecto de la antijurici-- dad mencionado, o sea el material, se presenta cuando se le-- sionan los bienes jurídicos protegidos por el Derecho, que - no son otra cosa que el mantenimiento de la confianza y fide lidad que se espera del encargado de un servicio público y - en la conservación y destino de los bienes, así como la nor-- mal prosecución de los servicios públicos.



Concluyendo, la actividad consistente en la distracción o substracción en bienes pertenecientes al Estado, al organismo descentralizado o a un particular por el sujeto activo del ilícito, para usos propios o ajenos es antijurídica formalmente, por cuanto se viola la Ley y materialmente porque pugna con la norma implícita en la prohibición de realizar un acto atentatorio a la seguridad que deben tener aquellos.

**LA CULPABILIDAD EN EL PECULADO; DELITO DE COMISION NECESARIAMENTE DOLOSA.** - El delito de peculado es necesariamente doloso, porque la exigencia del tipo implica la voluntariedad de la actividad de distraer o sustraer, por lo que queda excluida la comisión culposa. La conducta, por sí solo agota, según se ha expresado en páginas anteriores el elemento objetivo del ilícito que nos ocupa y su realización sólo puede concebirse, por la naturaleza misma de la acción, de modo voluntario.

Existen varias especies de dolo, pero las que tienen mayor importancia práctica son las siguientes; dolo directo, dolo indirecto, dolo eventual y dolo intederminado.

El dolo directo es aquel que coincide con el propósito del sujeto, es decir, el resultado que se verifica corresponde al que se quería; el dolo indirecto surge cuando el sujeto se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros

resultados delictivos, excediendo el resultado a la intención del sujeto siendo éste la base del delito preterintencional; el dolo eventual es aquel en el que se prevé un resultado delictivo como posible, más sin embargo no se hace nada por evitarlo, y el dolo indeterminado es cuando hay intención genérica en donde la intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, sin proponerse una conducta delictiva especial.

Culpabilidad en el delito de cohecho se puede presentar a través del dolo directo, toda vez que interviene un elemento subjetivo del injusto, representado por la intención que se tiene de violar la norma; se puede dar también por medio del dolo indirecto porque puede aparecer que el sujeto al proponerse cometer el delito de cohecho prevea otro resultado delictivo como en el caso de que el acto que hay de ejecutarse sea ilegal y esté previsto en forma autónoma, un ejemplo de ello lo tenemos en el encargado de la vigilancia de una cárcel que acepta el dinero, las dádivas o simplemente la promesa por permitir que se introduzcan instrumentos que hagan posible la evasión de presos; el dolo eventual de hecho se da en el delito a estudio cuando el sujeto hace posible el paso de instrumentos punzo-cortantes con el objeto de percibir las dádivas o el dinero y sabe que posiblemente con el uso de estos lleguen a cometerse otros delitos y no hace nada por evitarlo.

Una vez que llevamos a cabo el análisis dogmático de los principales elementos del cohecho y del peculado, señalaremos que fundamentalmente que mientras el cohecho puede ser pasivo y activo, el peculado siempre es activo mas aún, en el peculado se habla de desviación de fondos para beneficio del funcionario público, lo real es que ambos son delitos cometidos por servidores de la Nación, hechos con frecuencia inusitada toda vez que no hay verdadera conciencia de quien ocupa un cargo, ya que solamente se preocupan de su beneficio personal y no del pueblo que los elige o a quien muy supuestamente representan.

## CONCLUSIONES

- PRIMERA.- Tanto el cohecho, como el peculado atentan contra la economía del país, porque en ambos el dinero que supuestamente iría al erario público, se queda en manos de los funcionarios.
- SEGUNDA.- El cohecho es un delito que difícilmente se comprueba, razón por la cual se comete con mucha facilidad, a través de lo que conocemos como "MORDIDA".
- TERCERA.- El delito de peculado, consistente en la distracción de fondos públicos, es fácilmente comprobable, toda vez que se puede demostrar la entrega del dinero al Funcionario Público y la distracción de dichos fondos, al determinarse, que la obra para la cual recibió el numerario, no se llevó a cabo.
- CUARTA.- El cohecho y el peculado, son ilícitos que se cometen porque los Funcionario Públicos carecen de conciencia y sólo piensan enriquecerse con el cargo, sin importarles el cumplimiento de sus obligaciones.
- QUINTA.- La ley debe ser más estricta para aplicarla a los sujetos activos de esta especial clase de delitos, pues únicamente son sancionados los enemigos del ré

gimen anterior y los que se sometieron a los designios del Presidente pasado conservan su prestigio, aunque hayan cometido tantos o más delitos -- que aquellos.

SEXTA.- Todo lo anterior, nos lleva a concluir que la ley no puede estar sujeta a caprichos políticos y debe aplicarse por igual a los Funcionarios Públicos -- que cometan los delitos objeto de este trabajo sin importar su desempeño en relación con la evaluación que hace de ellos el Presidente en turno.

## Bibliografía

- 1.- Carranca y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Antigua Librería Robredo. México 1950 3a. -- Edición Tomo I.
- 2.- Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Editorial de Palma Bogotá Colombia. 1957 4a. Edición.
- 3.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1973. 6a. Edición.
- 4.- Cortez. Miguel Angel. Primer Curso de Derecho Penal. Facultad de Derecho U.N.A.M. 1959.
- 5.- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Editorial Bosh. Barcelona España. 1952, 1a. Edición.
- 6.- De Medina y Ormaechea, Antonio. Código Penal Mexicano. - Editorial Panorama. México 1980. 3a. Edición.
- 7.- Fernández Doblado, Luis. El Delito de Peculado. Ediciones Botas España. 1969. 4a. Edición.
- 8.- García del Corral Luis. Derecho Civil Romano. Traducción. Editorial Bosch. Barcelona, España 1897.

- 9.- Gómez, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Editorial Av. Buenos Aires, Argentina 1939. 1a. Edición.
- 10.- Jiménez de Azúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada. Buenos Aires Argentina. 1943 1a. Edición.
- 11.- Levi N. Dilitti Control de la Pública Administrazione. Traducción. Editorial Bosch. Barcelona, España 1964.
- 12.- Maggiore, Giuseppe. Derecho Penal. Traducción, Editoria. Temis. Bogota Colombia. 3a. Edición.
- 13.- Manzini, Vicenso. Diritto Penali Traducción. Editorial Nacional. México 1961. 3a. Edición.
- 14.- Monsem Teodoro. El Derecho Penal Romano. Editorial Nacional. México 1961. 3a. Edición.
- 15.- Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina 1945. 1a. Edición.
- 16.- Villarreal Moro, Eduardo. Curso de Derecho Penal. Facultad de Derecho U.N.A.M. México, 1971.

## D I V E R S O S .

- 1.- Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México. 1985.
- 2.- Diccionario de Derecho Usual. Editorial Heliasta. Argentina 1979. Vol. 3.
- 3.- Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Cárdenas. Editor. México 1979. Tomo II.
- 4.- Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Castellana. Editorial Sopena. Argentina.
- 5.- Diccionario Jurídico. Atwood Roberto. Editor y Distribuidor. Librería Bazán. México 1978.
- 6.- Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial U.N.A.M. México 1985.
- 7.- Enciclopedia Jurídica OMEBA, Editorial Driskill. Buenos Aires, Argentina. 1979. Tomo XVI.

## L E G I S L A C I O N

Código Penal para el Distrito Federal.