

286

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



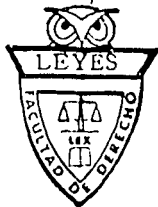
FACULTAD DE DERECHO

"ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 224 DEL
CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA DEL ROCIO GOMEZ OLGUIN

ASESOR DE TESIS: LIC. PAULINO CHAVARRIA GOMEZ



MEXICO, D. F.,

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Paginación

Discontinua



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

La alumna GOMEZ OLGUIN MARIA DEL ROCIO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. PAULINO CHAVARRIA GOMEZ, la tesis profesional intitulada "ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. PAULINO CHAVARRIA GOMEZ, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna GOMEZ OLGUIN MARIA DEL ROCIO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLÁRA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 31 de octubre de 2001.

DR. LUIS FERNÁNDEZ DOBLADO,
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

La presente tesis profesional está dedicada:

A Dios por darme la fuerza, la decisión y la voluntad de realizar esta tesis tan deseada.

A mi papá: Jesús Gómez Sánchez, quien siempre está en mi pensamiento y en mi corazón y porque hasta el último momento de su vida, tuvo el orgullo y la satisfacción de ver en mí la persona que ahora soy.

A mi mamá: Susana Olgún Zaldivar, por haberme dado la vida y por su amor al impulsarme siempre en salir adelante.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por permitirme formar parte integrante de ella.

A la Facultad de Derecho, que me dio el privilegio de hacer posible mi carrera profesional.

Al Licenciado Paulino Chavarría Gómez, porque aún en los momentos difíciles me ayudó y apoyó en hacer posible la presente tesis profesional.

*A mi esposo José Luis Garín, por su confianza,
apoyo e inmenso amor.*

*A mi nena Lilián Michelle, por ser creación del
amor y formar parte del futuro de México.*

*A mis hermanos, sobrinos y demás familiares,
con cariño y gran respeto.*

*A los Licenciados José Luis Santeliz Álvarez y
Miguel Ángel Callejas Fuentes, por darme el
tiempo necesario y todas las facilidades
brindadas, permitiendo así hacer realidad mi
tesis.*

*A mis amigos Isabel Gamboa y Carlos Agullar,
quienes con su apoyo y consejos, alentaron mi
esfuerzo para realizar el presente trabajo.*

*A Carmen Díaz, Andrea Toro y al Lic. Marlo Félix
por su ayuda y apoyo.*

¡Gracias!

Í N D I C E

Página

CAPÍTULO I.- CONCEPTOS FUNDAMENTALES:

1. La actividad del Estado	1
2. Fines del Estado	5
3. Funciones del Estado	8
4. Sujetos de responsabilidad	11
5. Servidores Públicos o Funcionarios Públicos	16
6. Derecho Penal	19
7. Derecho Penal Administrativo	22
8. Delito Especial	26
9. Ley Especial	29
10. Responsabilidad penal	32
11. Enriquecimiento Ilícito	35
12. Sanción y Pena	41

CAPÍTULO II.- ANTECEDENTES DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS:

1. La responsabilidad de los funcionarios públicos en la Nueva España	46
2. La Época Independiente	50
3. La Constitución de 1857 y las primeras leyes de responsabilidades	53
4. La Constitución de 1917 relacionada con la responsabilidad de funcionarios	56
5. Ley de Responsabilidades de 1940 (1939)	58
6. Ley de Responsabilidades de 1980	61
7. Ley de Responsabilidades de 1982	64
8. Código Penal de 1872	68
9. Código Penal de 1929	70
10. Código Penal de 1931	72
11. Del enriquecimiento inexplicable de los funcionarios públicos	74

CAPÍTULO III.- LA TEORÍA DEL DELITO:

1. Definición de delito	79
2. Los elementos del delito y factores negativos:	84
a) La conducta y su ausencia	85

b) La tipicidad y atipicidad	93
c) La antijuridicidad y causas de justificación	97
d) La imputabilidad o inimputabilidad	105
e) La culpabilidad o inculpabilidad	107
f) Condiciones objetivas de penalidad y ausencia de condiciones objetivas de penalidad	113
g) La punibilidad y excusas absolutorias	115

CAPÍTULO IV.- ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO:

1. Parte introductoria	120
2. Los elementos del delito aplicados al enriquecimiento ilícito:	125
a) La conducta y su ausencia	125
b) La tipicidad y atipicidad	130
c) La antijuridicidad y causas de justificación	134
d) La imputabilidad o inimputabilidad	135
e) La culpabilidad o inculpabilidad	137
f) Condiciones objetivas de penalidad y ausencia de condiciones objetivas de penalidad	138
g) La punibilidad y excusas absolutorias	139

CONCLUSIONES.	147
----------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA.	151
----------------------	------------

INTRODUCCIÓN:

Ante la problemática que se presenta, con respecto a los casos de corrupción más frecuentes en la actualidad, por parte de los servidores públicos, cometida durante el desempeño de su empleo, cargo o comisión en el servicio público; es la presente tesis profesional, el resultado de conocer si existen o no los medios o recursos señalados en las leyes, que permitan en un momento dado sancionar, pero a su vez, también prevenir las conductas anómalas de los servidores públicos; y si efectivamente éstos son plenamente eficaces para lograr que dicho personal, se conduzca con responsabilidad, legalidad, honestidad, profesionalismo y eficacia, pues éstos constituyen los pilares de cualquier Estado de Derecho.

Toda vez de que la credibilidad en las instituciones políticas se ha demeritado profundamente, doblándose tal vez al golpe insistente e impune de la conciencia pública, por parte de aquellos gobernantes irresponsables y corruptos, ya que éste es uno de los más grandes males sociales que ha avanzado a pasos agigantados en los últimos veinte años, pues parece ser, que corrupto es sinónimo de destreza, de vivacidad, de inteligencia, de brillantez y el no serlo, es sinónimo de lo contrario; sin embargo, en realidad lo único que se necesita para serlo es un gran nivel de cinismo, falta de ética profesional e irresponsabilidad social, encontrándose dicho mal a cualquier nivel del servicio público.

Por lo anterior, considero necesario realizar de manera particular, un análisis dogmático del delito de enriquecimiento ilícito, enfocado tanto en la teoría del delito como en el estudio del derecho penal.

Es así, que en el Capítulo Primero, denominado "*Conceptos Fundamentales*", se explican nociones de esta rama del derecho, como lo es el tan discutido Derecho Penal

Administrativo; los delitos especiales; la responsabilidad penal y el Estado; éste último como el ente jurídico encargado de expedir los ordenamientos legales que buscan garantizar que los gobernados cuenten con un instrumento eficaz para obligar a los servidores públicos, como sujetos de responsabilidad, a no salirse del marco específico de asignación de competencias que les confiere la propia ley y que, en caso de que su actuación no se encuadre en dicho marco legal, existan los medios necesarios para corregir y sancionar sus desviaciones. Pues, un sistema jurídico no puede subsistir únicamente por su función sancionadora, ni reducirse a ella, sino también en la prevención de los ilícitos o sus faltas, así como la adecuación de las sanciones, según la gravedad de la conducta ilícita.

Asimismo, en el Capítulo Segundo, denominado "*Antecedentes de la responsabilidad de los Funcionarios*", analizaremos los antecedentes de la adopción de un sistema de responsabilidades en el servicio público, el cual define las obligaciones de los servidores públicos (antes denominados funcionarios públicos) en la Nueva España, y quienes en él desempeñan un empleo, cargo o comisión; pasando también, por la Época Independiente hasta la actualidad, de las que devienen las reformas al Título IV de nuestra Carta Magna en el año de 1982 y que prescriben sanciones eficaces para aquellos quienes falten a sus deberes, no sólo contemplando el aspecto sancionador, sino también el preventivo, el cual constituye uno de los pilares de cualquier Estado de Derecho; y el antecedente de nuestro delito en estudio, antes denominado Enriquecimiento Inexplicable.

En el capítulo Tercero, se analiza la Teoría del Delito, en el cual se estudian los elementos que la integran, mismos que consisten en la conducta; tipicidad; antijuridicidad; imputabilidad; culpabilidad; las condiciones objetivas de penalidad y la punibilidad, así como cada uno de los aspectos negativos de los que se conforman éstos.

Respecto al Cuarto Capítulo, se realiza un estudio dogmático del delito de enriquecimiento ilícito; es decir, el análisis se enfoca en establecer cuál es el principal problema que se presenta cuando una persona, que teniendo la calidad de servidor público y que con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, no puede acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduce como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

En ese sentido, analizando todos y cada uno de los elementos por los que se compone nuestro delito en comento, podemos tener una perspectiva más clara de las consecuencias que pueden y han surgido en nuestro país a lo largo de varias décadas, ya que este mal, se ha dado en los diferentes niveles de las instituciones, tanto públicas como privadas y que es el costo por el mal ejercicio del gobierno del que hemos sufrido toda la sociedad, el cual llegará a combatirse plenamente cuando la honestidad, la eficacia, el respeto a las garantías individuales y sociales sean la regla y no la excepción, y cuando el bienestar social esté por encima del bienestar personal de los que están obligados a servir a nuestro país.

CAPÍTULO I

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

- 1. La actividad del Estado**
- 2. Fines del Estado**
- 3. Funciones del Estado**
- 4. Sujetos de responsabilidad**
- 5. Servidores Públicos o Funcionarios Públicos**
- 6. Derecho Penal**
- 7. Derecho Penal Administrativo**
- 8. Delito Especial**
- 9. Ley Especial**
- 10. Responsabilidad penal**
- 11. Enriquecimiento ilícito**
- 12. Sanción y Pena**

1. - LA ACTIVIDAD DEL ESTADO:

Al definir lo que es Estado, nos encontramos con uno de los conceptos más generalizados, según los autores de la Teoría Política, la palabra Estado deriva de *stato, slaro, status*, que significa situación de permanencia, orden permanente o lo que no cambia.

En este sentido, el maestro Acosta Romero nos señala que: "La evolución del Estado como realidad social, a través de la historia, no corresponde siempre a las características que, también a través de la historia, lo han señalado los autores; el Estado actual no es una creación reciente ni estática, ni sus características han sido las mismas en el transcurso del tiempo. Desde la más remota antigüedad se ha reconocido al hombre agrupado, actuando aun frente a la naturaleza, por medio de los grupos más primitivos, en los cuales, necesariamente, hubo cierta organización y ciertos principios de orden. La historia recoge las primeras formaciones sociales permanentes, en Egipto, cerca del año 6000 antes de Cristo; y es a partir de entonces, cuando se conoce como polis, ciudad, imperio, república, a la agrupación humana asentada en un territorio con cierto orden y una determinada actividad y fines."¹

Al hablar del Estado necesariamente tenemos que referirnos a la sociedad, puesto que el Estado, constituye un producto de la creación del hombre y como tal, debe sobrevivir, asociándose con sus semejantes, tal lo como decía Aristóteles, que el hombre no nace ni puede vivir aislado, sino solamente en sociedad. Al respecto, el maestro Delgadillo Gutiérrez nos enseña: "La existencia social presupone la existencia individual. La sociedad se conforma a través de una pluralidad de hombres inteligentes y libres, unidos entorno a la consecución del bien común. La sociedad es el todo integrado por las partes: los hombres que acusan una cierta insuficiencia individual que se completa al integrarse en el todo social. La pluralidad es el

complemento de esa individualidad".²

En consecuencia, el Estado viene a constituir una especie del género sociedad, que representa la máxima representación de convivencia humana; por ello Hauriou lo denomina "la institución de las instituciones". Y al encontrarse el Estado organizado en un territorio definido, regido a través de un orden jurídico, dirigido por diversos servidores públicos y garantizado por un poder jurídico tendiente a resolver las controversias de derecho que se susciten; su existencia se justifica y se manifiesta a través de un gran número de actividades de diversa índole, puesto que en la actuación de todo Estado de Derecho, sus órganos responden a necesidades para la consecución de sus fines, mediante diversos mecanismos que van desde la estructuración de las normas jurídicas hasta la ejecución de actos concretos.

Por ello, el Estado al ser uno de los más complejos que existen en la tierra, compuesto de elementos esenciales, objetivos, subjetivos y jurídicos que están representados por seres y objetos de distinta naturaleza, necesitan regular a su vez, la actividad del propio Estado; evitando controversias entre sí, esto siempre y cuando la autoridad no actúe en forma autoritaria, ya que su conducta y actividad requiere no ser arbitraria, pero sí fundamentada.

Asimismo, el Estado está dotado de poder de mando, es su aspecto esencial, de éste surge la obediencia, la que se da para mantener la unión social y evitar precisamente, controversias en ella. Por ello, el maestro Jorge Olivera Toro nos manifiesta que: "...el Estado establece parámetros de conducta basados en la ética y el derecho, el gobernado deberá obedecerlos, siempre y cuando la autoridad no actúe en forma autoritaria, ya que su comportamiento o conducta en sociedad requiere ser regulada como instrumento de dominación política; igualmente como la manifestación suprema del Estado para imponerse a

2 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo, Primer Curso, Segunda edición, Porrúa, México 1997, p. 25

los particulares".³

Esa actividad del Estado, como lo manifiesta el maestro Gabino Fraga es "el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga".⁴

El otorgamiento de dichas facultades obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales.

Así también, para el maestro Sorra Rojas, la actividad del Estado: "...se origina en el conjunto de operaciones, tareas y facultades para actuar -jurídicas, materiales y técnicas-, que le corresponden como personas jurídicas de derecho público y que realiza por medio de los órganos que integran la Administración Pública, tanto federal como local y municipal. Las actividades jurídicas del Estado están encaminadas a la creación y cumplimiento de la ley, las actividades materiales son simples desplazamientos de la voluntad y las actividades técnicas son las acciones y aptitudes subordinadas a conocimientos técnicos, prácticos, instrumentales y científicos, necesarios para el ejercicio de una determinada actividad que capacitan al hombre para mejorar su bienestar".⁵

Justamente, el Estado no debe gobernar con exclusividad, ni debe ser una organización al servicio de grupos exclusivos ni privilegiados. Su finalidad debe servir a todos sin excepción, encaminada a mantener el equilibrio y la justa armonía de la vida en sociedad.

Por ello, la actividad del Estado consiste en la realización de tareas destinadas a crear el orden jurídico, las cuales se llevan a través de sus poderes, quienes se encargan de aplicarlo y de resolver los casos de controversia, en cumplimiento de las disposiciones legales

3 OLIVERA TORO, Jorge. Manual de Derecho Administrativo, Séptima edición, Porrúa, México 1997, p. 9

4 FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, Trigésima cuarta edición, Porrúa, México 1996, p. 13.

5 SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Décima novena edición, Porrúa, México 1998, p. 19

correspondientes a realizar las atribuciones del Estado a través de la Ley.

Esa actividad del Estado, es decir, lo que el Estado debe hacer, se puede definir por el conjunto de normas que crean órganos, fijan su funcionamiento y los fines que deben alcanzar.

Por esa razón, el servidor público debe limitarse en sus actividades, y no puede hacer otra cosa que la ley no le permita. Su capacidad de obrar es estricta y subordinada al interés general.

Esa actividad tiende a realizar los fines que el hombre le ha asignado a través de la historia, es por eso que Miguel Galindo Camacho define a esta actividad como "...todo aquello que lleva a cabo a través de sus órganos originarios y derivados, y que consiste en la realización de tareas tendientes a crear el orden jurídico, en aplicarlo y en resolver los casos de controversia, lo que hace a través de actos jurídicos y actos y hechos materiales, en cumplimiento de las disposiciones legales correspondientes para realizar las atribuciones del Estado".⁶

El orden jurídico, compuesto de normas jurídicas, órganos competentes y procedimientos a seguir en cada caso, deben encontrarse debidamente regulados, en la propia Constitución Política Federal y luego, por las Constituciones Estatales y sus leyes reglamentarias, de donde se desprende el ámbito o nivel gubernamental que deberá conocer de las circunstancias que den origen a la instrumentación de los procedimientos ahí establecidos, puesto que los servidores públicos al abusar de sus funciones en un momento dado, pueden llegar a ser sujetos o incurrir en diferentes tipos de responsabilidad.

Resulta innegable que el Estado y el derecho al ser los medios, organizaciones o instrumentos, hechos por los hombres y para los hombres, creados para asegurar sus fines, reconocen el poder del Estado y lo somete al derecho para hacerlo racional y lógico para la

sociedad. Así coincidimos con Sorra Rojas en que "El Estado no es un organismo dotado de alma, porque no hay otro espíritu que el de los propios seres humanos, ni hay otra voluntad que la voluntad de ellos. Por eso el Estado puede definirse como una institución creadora de instituciones".⁷

2. - FINES DEL ESTADO:

Recordemos que el Estado tiene de hecho dos orígenes reconocidos por la mayoría de los tratadistas de la Teoría del Estado: una, la de carácter social, humana o natural, que incluso precede a la aparición del Derecho como ciencia y en consecuencia del orden jurídico; y la otra, de carácter formal y material, que se refiere al Estado sí y sólo sí es reconocido como tal por el orden jurídico preestablecido. Es decir, que primero existe el derecho y el orden jurídico y luego el Estado, o bien, que existiendo previamente éste, se denomine como tal, hasta que el derecho, plasmado en una Constitución, así lo reconozca.

Cuando se habla de los fines del Estado se debe entender que el Estado en sí mismo no tiene fines, es el hombre el que le da esos fines, que obviamente varían y seguirán variando de acuerdo con los requerimientos que la sociedad en evolución le vaya exigiendo; por lo que se puede afirmar que el Estado es creación del hombre, y que debe existir para resolver los problemas y las necesidades que el hombre aisladamente no podría resolver.

En la actualidad, el Estado no puede ni debe de ser un conjunto de gentes que gobierne con exclusividad, ni una organización al servicio de grupos privilegiados; ya que su finalidad debe prevalecer primeramente para la sociedad, procurando mantener a través del orden jurídico, la seguridad, el equilibrio y la justa armonía de la vida social.

7 SERRA ROJAS, Andrés, Ob. Cit. p. 23

La determinación de los fines del Estado, repercute de manera directa sobre las actividades de éste, toda vez que para la consecución de sus fines, deberán realizarse las actividades suficientes y necesarias que la propia sociedad le reclama.

La precisión de los fines del Estado ha sido una cuestión muy debatida desde sus orígenes, la corriente más aceptada considera que el Estado tiene fines o, dicho de otra forma, que el Estado tiene una causa final, que en términos generales es la consecución de los fines humanos, por ello el maestro Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez se expresa de la siguiente manera: "...por diferentes que puedan ser las acciones humanas y por múltiples formas que sean susceptibles de revestir los fines humanos, esta sociedad de fines puede integrarse en algunos que valgan como superiores y últimos. Los medios para conseguir estos fines superiores son varios, del propio modo que los fines intermedios, pero la variedad de estos últimos tiende a convertirse no ya en caso número, sino en un solo fin".⁸

Ahora bien, en virtud de que ese bien común puede exigir la satisfacción de una serie de necesidades, bien sean de interés general o colectivo, al Estado le corresponde, de manera general, por medio de sus tres funciones: la legislativa, la ejecutiva y la judicial; fomentar todos los medios que sean necesarios para alcanzar la satisfacción de sus fines primordiales.

Sin embargo, la satisfacción de las necesidades individuales de la población no le corresponde únicamente al Estado, a través de sus funciones, sino que éste sólo facilita los medios idóneos para poder satisfacerlas, correspondiéndole solamente colmar las necesidades que han sido consideradas como públicas.

Por eso, resulta obvio que el contenido de estos fines han variado según el tiempo y el lugar, puesto que para lo que en un país y en una época determinada pueden considerarse los objetivos a satisfacer, para otros no. Considerándose también que el Estado debe procurar la

satisfacción del bienestar general, otros la moral, y otros la seguridad o la libertad.

Empero, siempre encontramos como lo manifiesta el maestro Luis Humberto Delgadillo: "que toda actividad del Estado tiene como fin último desde este punto de vista, cooperar a la evolución progresiva, en primer lugar de sus miembros, no sólo actuales sino futuros, y además colaborar a la evolución de la especie..."⁹

Como se ha mencionado, los fines del Estado han variado y seguirán variando a través del espacio, del tiempo, y de acuerdo con los sistemas políticos, por lo cual las atribuciones del Estado, varían y en los momentos actuales se conservan.

Atribuciones que el Dr. Gabino Fraga, las clasifica de la siguiente manera:

"a) Atribuciones de mando, de policía o de coacción que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden público.

b) Atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares.

c) Atribuciones para crear servicios públicos.

d) Atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural y asistencia del país."¹⁰

El Estado no debe tener otros fines que los que la propia sociedad le exige, aunque ciertos fines sirven para facilitar o preparar su cumplimiento en forma exclusiva o de facultades concurrentes con los particulares, razón por la cual estos no son todos los fines sociales, sino los fines objetivos del Estado, así para que se puedan realizar los fines del Estado es indispensable que actúe la voluntad humana a través del derecho.

Así, el maestro Andrés Serra Rojas se expresa de la siguiente manera: "Es por eso, que

9 Ibidem, p. 28

10 FRAGA, Gabino. Ob. Cit. p. 14

la vida social al estar en constante evolución, exige la intervención del Estado en formas cada vez más complejas, para orientar su propio desarrollo social. El Estado ejerce una función rectora de la vida social, pero la sociedad es la que finalmente imprime sus modalidades a las instituciones en general. Desde que aparecen las primeras formas de organización política, mucho antes que el propio Estado, surge la administración como acción cotidiana, incesante y renovándose en forma constante, anterior a la legislación y a la jurisdicción. El aumento de población extiende e intensifica las necesidades colectivas y reclama su satisfacción por los órganos públicos. El bien común es el fin de toda sociedad; y el bien público el fin específico de la sociedad estatal."¹¹

3. - FUNCIONES DEL ESTADO:

El concepto de las funciones del Estado está íntimamente ligado con el de atribuciones del mismo, así el Dr. Gabino Fraga señala que: "...El concepto de función se refiere a la forma de la actividad del Estado. Las funciones constituyen la forma del ejercicio de las atribuciones. Las funciones no se diversifican entre sí por el hecho de que cada una de ellas tenga contenido diferente, pues todas pueden servir para realizar una misma atribución..."¹²

Toda esta actividad que realiza el Estado, es decir, lo que debe o puede hacer, por diversa que sea, se puede simplificar en tres formas esenciales, que se caracterizan por la naturaleza de la decisión adoptada y las cuales son designadas, de acuerdo con la Teoría de la "División de Poderes" de Montesquie, como función legislativa, función administrativa y función jurisdiccional o judicial, respectivamente.

11 SERRA ROJAS, Andrés. Ob. Cit. p. 25

12 *Ibidem*, p.26

De acuerdo con esa Teoría, el poder del Estado se expresa en esas tres formas, a través de los órganos que para tal efecto han sido creados, funciones que le son atribuidas directamente por la Constitución Política Federal. Así tenemos que:

a) La función legislativa, es la encaminada a establecer las normas jurídicas generales. El Estado moderno es el creador del orden jurídico nacional.

b) La función administrativa, es la función encaminada a regular la actividad concreta y tutelar del Estado, bajo el orden jurídico. La ley debe ser ejecutada particularizando su aplicación. En sentido moderno, el Estado es el promotor del desarrollo económico y social de un país.

c) La función jurisdiccional, que es la actividad del Estado encaminada a resolver las controversias, estatuir o declarar el derecho. La superioridad del Poder Judicial en la sociedad moderna, lo coloca como el órgano orientador de la vida jurídica nacional.

De lo anterior, tenemos a un Congreso de la Unión al que se le asigna la creación de normas generales, impersonales, abstractas y obligatorias, para regular la actuación de los propios órganos y la de los sujetos que están sometidos al Estado. También se crea una organización judicial, cuya función principal es la solución de las controversias que se generen con la aplicación del Derecho; y, finalmente, el establecimiento de una Administración Pública, que se encargará de administrar los diferentes medios con los que cuenta, para que de manera concreta, directa y continua se satisfagan las necesidades públicas.

En ese orden, el maestro Delgadillo Gutiérrez se expresa así: "Por ello, la llamada "División de Poderes" en rigor constituye una división de funciones estatales entre diferentes órganos, que siguiendo el principio de tal Teoría, de que el poder detenga al poder, la división de funciones se establece como protectora de la libertad y freno al desbordamiento del poder, para que no exista absolutismo, ni la concentración del poder público en un solo órgano estatal,

sino que dicho poder sea ejercido por órganos diferentes".¹³

Al ser tres las funciones constitucionales que realiza el Estado, actualmente ya no es posible concebir una verdadera división de poderes, en donde el poder legislativo esté exclusivamente legislando; el órgano ejecutivo promulgando y ejecutando las leyes que expida el Congreso de la Unión y proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia; o al órgano judicial interviniendo únicamente en los casos de controversia; motivo por el cual se ha venido presentado en nuestro país lo que se denomina colaboración de poderes, ello con la finalidad de que el Estado a través de sus tres órganos fundamentales, pueda realizar todos los fines y tareas para lograr el bienestar del hombre en sociedad.

Siendo que, el Estado al expedir la normatividad jurídica busca garantizar que los gobernados cuenten con un instrumento para obligar a los servidores públicos a no salirse del marco específico de asignación de competencias que les confiere la Ley y que, en caso de que su actuación no se encuadre a dicho marco, existan los medios necesarios para corregir y sancionar sus conductas irregulares.

Sin embargo, de lo ya mencionado, se puede decir que las funciones del Estado han sido estudiadas desde dos puntos de vista: el formal y material, tal como lo refiere el maestro Miguel Galindo Camacho: "se consideran desde el punto de vista formal, cuando se refiere exclusivamente al órgano que realiza la función, así por ejemplo la función legislativa y el acto legislativo son única y exclusivamente realizados por el órgano legislativo. Se considera desde el punto de vista material, cuando la función atiende a la naturaleza del acto, es decir, a su contenido, y de esta manera, la ley, que formal u orgánicamente sólo puede ser expedida por el órgano legislativo, dada su naturaleza o contenido, es una regla de conducta de carácter

general, abstracta o impersonal y coercitiva".¹⁴

De esta manera, el Estado agota toda su actividad a través de la realización de sus tres funciones, cuando estas se consideran desde los puntos de vista formal y material, porque en un Estado de Derecho, tanto el Estado como sus servidores públicos, solamente pueden hacer aquello que expresamente les está permitido y facultado por la ley, cumpliendo así con el principio de legalidad.

4. - SUJETOS DE RESPONSABILIDAD:

El término "Responsabilidad", aplicado al ser humano y en un sentido preferentemente jurídico, como sujetos de derechos y obligaciones, se traduce, ineludiblemente, en la persona que se encuentra obligada a responder de algo o alguien; es decir que un individuo es responsable cuando de acuerdo con el orden jurídico, es susceptible de ser sancionado.

El ejercicio del poder del Estado constituye un hecho singular, con características propias; de ahí que los sujetos que participan en él, se van distinguiendo de los otros miembros del grupo social, con aspectos que los diferencian entre ellos, es decir, un cierto sentido de responsabilidad. Se trata de personas que en la realización de sus actividades, utilizan recursos materiales y económicos, de naturaleza pública, que de una u otra forma, y en diferente nivel de responsabilidad, les son confiados para la consecución de los fines del Estado.

Así el maestro Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez nos indica que: "Estos signos distintivos de los individuos a quienes las normas legales definen como "servidores públicos", les imprimen, asimismo, una condición jurídica especial, o *estatus jurídico*, que difiere de los demás rangos normativos y mantiene su singularidad frente al grupo social en general, de

14 GALINDO CAMACHO, Miguel. Derecho Administrativo, Ob. Cit. p. 92

donde derivan sus diferentes tipos de responsabilidad".¹⁵

Esa particular situación que presentan los trabajadores del Estado, los sujeta a una regulación especial en razón de su participación en el ejercicio de la función pública, de tal manera que cuando durante el desempeño de sus funciones incumplen con las obligaciones que la ley les impone, generan responsabilidades a favor de los sujetos lesionados o del Estado; responsabilidades que pueden presentar características diferentes, en razón del régimen legal aplicable, de los órganos que intervienen, de los procedimientos para su aplicación y de la jurisdicción a cuya competencia corresponde su conocimiento. Este tipo de responsabilidad en que pueden incurrir los servidores públicos, pueden ser las de naturaleza penal, política, civil y administrativa.

En este sentido nos manifiesta el Dr. Gabino Fraga "La falta de cumplimiento en los deberes que impone la función pública da nacimiento a la responsabilidad del autor, responsabilidad que puede ser de orden civil, de orden penal o de orden administrativo. Cualquiera falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones lo hace responsable administrativamente, sin perjuicio de que puede originarse, además una responsabilidad civil o penal".¹⁶

De esta manera, cuando los servidores públicos lesionan valores protegidos por las leyes penales, la responsabilidad en que incurrir es penal y, por lo tanto, los serán aplicables las disposiciones y los procedimientos de esa naturaleza; cuando realizan funciones de gobierno y de dirección y afectan asuntos, dan lugar a la responsabilidad política; y cuando en el desempeño de su empleo, cargo o comisión incumplen con las obligaciones que su estatuto

15 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Segunda edición, Porrúa, México 1998, p. 12

16 FRAGA, Gabino. Ob. Cit. p. 169

les impone para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública, la naturaleza de la responsabilidad es de carácter administrativa.

Si la persona no se encuentra en las anteriores condiciones, podrá infringir normas de distinta naturaleza, incurriendo incluso en ilícitos, pero su conducta no producirá una infracción disciplinaria, ya que al no participar en la relación jerárquica como servidor público, no nacen para él obligaciones de esa naturaleza y, por tanto, no podrá violarlas; por ello, la calidad de servidor público es imprescindible.

La delimitación de los sujetos responsables la hace el artículo 46, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, remitiéndose a su artículo 2º, el cual a su vez, remite al 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales establecen:

"Artículo 46.- Incurrir en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2º de esta Ley.

Artículo 2º.- Son sujetos de esta ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

Artículo 108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones...

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales, los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales y, en su caso, los miembros de los

consejos de las Jucicaturas locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales..."

Como se observa, el texto Constitucional no considera expresamente sujetos de responsabilidades a los presidentes municipales, ni a las demás autoridades de los ayuntamientos. Sin embargo, hay que enfatizar que el artículo 2º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos señala como sujetos de responsabilidad además de los mencionados en el artículo 108 Constitucional, a "todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales", dentro de los cuales pudieran quedar comprendidos no sólo dichas autoridades municipales sino infinidad de personas, incluso particulares.

No obstante lo anterior, cabe señalar que es a partir de la Constitución Federal de 1824, de donde se puede desvincular la evolución constitucional y legal de nuestro vigente sistema de responsabilidades de los servidores públicos en México.

En ese sentido se manifiesta en la obra intitulada "Responsabilidades de los servidores públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria", lo siguiente: "En esta nuestra primera Constitución de tipo federal, ya se definía como forma de gobierno del pueblo mexicano, la república representativa y federal, y de igual manera, se dividía el ejercicio del poder en el sistema clásico francés, de legislativo, ejecutivo y judicial, consagrando el sistema de responsabilidades, en donde se señalaba con bastante precisión, los sujetos de las mismas; los delitos e infracciones que se generaban por las responsabilidades; los órganos encargados de conocer de las imputaciones, y por supuesto, la forma de decidir y el alcance de los fallos y resoluciones. Se señalaba como tales al presidente de la federación, al vicepresidente, a los individuos de la Suprema Corte de Justicia, a los secretarios del despacho, a los gobernadores de los Estados, a los senadores y a los diputados del congreso general".¹⁷

17 PUBLICACIONES ESPECIALES. Responsabilidades de los Servidores Públicos Estatales y Municipales derivadas de su gestión Hacendaria, Indetec, México 1996, pp.78-79

Ya hasta 1982 fue cuando se reformó el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Nuevas normas vinieron a precisar las diversas especies de responsabilidad en que puede incurrir un servidor público.

Anotándose en la fracción II del artículo 109 de la misma Constitución, que: "La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal". Esta legislación es el Código Penal que fija los tipos penales en que pueden incurrir los servidores públicos.

Así también, el artículo 113 de la propia Constitución, resulta del proceso de reformas de 1982, en el que se indica que: "Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas..."

Por ello, aún cuando aquí se trata de responsabilidad administrativa, y no penal, es claro que los principios de la gestión del servidor público tienen alcance general. Son el eje de la debida prestación del servicio público. Por lo tanto, su quebranto relativamente leve da lugar a la falta y el grave, al delito.

De lo anterior, coincidimos con el Dr. García Ramírez al señalar que: "Cuando hablamos de los bienes jurídicos tutelados por la ley penal también nos referimos a los casos en que los delitos se agrupan en el Código Penal por referencia a cierta calidad o características del sujeto que los comete. Tal es el caso de los delitos cometidos por servidores públicos. El bien que se vulnera, merced a la conducta ilícita del autor, es la debida prestación del servicio público".¹⁸

18 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El Sistema Penal Mexicano, Primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1993, p.89

5. - SERVIDORES PÚBLICOS O FUNCIONARIOS PÚBLICOS:

Para analizar este concepto es necesario comprender, antes que otra cosa, que la función pública es característica de todo Estado de Derecho y que se encuentra normada por un orden jurídico, el cual se desarrolla mediante una estructura de la propia administración pública.

Esta función pública, señala el maestro Mario Ayuardo Saúl, "alude al régimen jurídico aplicable al personal administrativo, esta elevada tarea está constituida por la organización, funcionamiento y distribución de competencias entre los órganos del Estado, a los cuales se encomienda la realización de sus fines con los medios de que dispone".¹⁹

La administración pública del Estado, para llevar a cabo sus actividades y cumplir con sus objetivos y fines que tiene encomendado, cuenta con una estructura jurídica, compuesta por el orden normativo; con elementos materiales, entendiéndose por éstos, el conjunto de bienes que en un momento dado tiene a su disposición para el cumplimiento de sus objetivos y fines; y por supuesto, el elemento personal, que es el conjunto de personas físicas que asumen la calidad de funcionarios, empleados y trabajadores, hoy en día conocidos todos, bajo el nombre de servidores públicos, quienes prestan sus servicios en la administración pública.

Hasta hace algún tiempo, dentro de la Administración Pública, encontramos el uso indiscriminado de la denominación del elemento personal de la función pública, pues como ya se dijo se clasificaban en funcionarios, empleados, trabajadores y agentes o auxiliares de la Administración Pública.

Para tales efectos, cabe recordar que el Dr. Gabino Fraga, nos dice que: "se ha venido señalando una distinción entre el concepto de funcionario y el de empleado, en la que el

primero presume un encargo especial transmitido en principio por la Ley, y que crea una relación externa que da al titular un carácter representativo; mientras que el segundo, o sea el empleado, sólo supone una vinculación interna que hace que su titular sólo concorra a la formación de la función pública".²⁰

Por otra parte, el maestro Serra Rojas, nos enseña en un término general, que se denomina agente público, funcionario o empleado, a todo individuo ligado voluntariamente a una persona de derecho público, para el cual desempeña una función pública cualquiera, de naturaleza permanente y no accidental.

Así también, el Maestro Olivera Toro, nos dice que funcionario es la persona que desempeña una actividad pública, debiendo estar comprendido en los cuadros del personal de la administración, pero su principal característica es la de tener una responsabilidad pública, y por tanto, está sujeto en forma inmediata a la opinión del pueblo, en el ejercicio de la función que desempeña con carácter de autoridad; en cambio el empleado sólo tiene una relación interna con la unidad burocrática a la que pertenece y aún cuando su responsabilidad también es pública, lo es en forma interna solamente con la administración.

No obstante lo anterior, como lo refiere el maestro Humberto Delgadillo "en algún comentario aislado se llegó a manifestar que el término "servidor público" es poco afortunado en virtud de que con él se confunde la parte con el todo, ya que sólo podían tener ese carácter los empleados de los servicios públicos, además de que indebidamente se incluyen en él a trabajadores que no participan en funciones públicas, como los obreros de empresas del Estado. La realidad es que como se expresa en la Exposición de Motivos de la reforma al Título Cuarto Constitucional, con esta denominación se pretende incluir a todos los trabajadores del Estado por la idea de servicio que debe imperar en ellos, no por la Dependencia o Entidad en la

20 PUBLICACIONES ESPECIALES, Ob. Cit. p. 55

que trabajan, además de que, a parte de la naturaleza de la función que realicen, si participan en la actividad que el Estado haya asumido en razón del interés público, como es el caso de sus empresas industriales y comerciales, que forman parte de la Administración Pública Paraestatal, quedarán incorporados al régimen especial de sujeción que impone el interés general".²¹

De lo anterior, podemos señalar que lógicamente los sujetos de esta responsabilidad son los servidores públicos, borrándose con esta nueva denominación esa distinción e imprimiendo con él, una idea de servicio a la sociedad.

Igualmente, con la reforma que en diciembre de 1982 se realizó al Título IV de la Constitución Política, el derecho mexicano dio un gran paso al fijar las bases legales para la regulación de la "relación de servicios" entre el Estado y sus trabajadores, atribuyendo la calidad de servidor público a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión a favor del Estado, y sujetándolo a un código de conducta establecido en el artículo 47, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y a las sanciones por el incumplimiento de sus obligaciones, que afecten los valores fundamentales que conforman el ejercicio de la función pública.

Es por ello, que "el régimen anteriormente establecido fue respetado en lo general, eliminándose y reformándose sólo aquellos puntos en que se presentaba a confusiones, realizándose un cambio importante en cuanto a la denominación que se daba al elemento personal, que antes era la de funcionarios públicos, y ahora pasó a ser la de servidores públicos, a fin de que desde la denominación se estableciera no una idea de privilegio, sino de servicio, así como en el desarrollo de un régimen específico y más detallado de la

21 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Ob. Cit. p.80

responsabilidad administrativa".²²

De lo anterior, podemos afirmar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece el concepto de servidor público para los efectos de las responsabilidades que la propia Ley fundamental establece. Lo mismo hace el artículo 212 del Código Penal para los fines de los Títulos Décimo y Decimoprimer del Código referido, que tratan sobre los delitos cometidos por servidores públicos en general y contra la administración de justicia, abarcando los rubros de: ejercicio indebido de servicio público, abuso de autoridad, coalición de servidores públicos, uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencia, cohecho, peculado y enriquecimiento ilícito.

6. - DERECHO PENAL:

Existe un sinnúmero de definiciones de esta fundamental rama del Derecho, como lo es el Derecho Penal, es por ello que como lo considera el maestro Cuello Calón: "El Derecho Penal constituye una parte integrante del derecho público, en el que se establecen las relaciones entre el Estado y los particulares, frente a la necesidad de salvaguardar el orden público; concretamente, el delito implica una relación de derecho entre el delincuente y el poder público, cuya misión es perseguirle y castigarlo, esta relación implica que el Derecho Penal es una rama del Derecho Público Interno".²³

Además, para este último autor, "sólo el Estado es titular del Derecho Penal, quien define los delitos, determina las penas y las medidas de corrección y de seguridad,

22 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Código Ético de Conducta de los Servidores Públicos. Primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994, p.86

23 citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal, Quinta edición, Porrúa, México 1997, p.51

imponiéndolas y ejecutándolas en forma exclusiva; pero su facultad punitiva no es ilimitada, tiene sus límites en los derechos de la persona. Dirigiéndose las normas penales a todos los individuos sometidos a la Ley Penal del Estado, sean o no ciudadanos, imponiéndoles la ejecución o la omisión de determinados hechos".²⁴

Asimismo, para Pavón Vasconcelos el Derecho Penal: "es el conjunto de normas jurídicas, de Derecho Público Interno que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social".²⁵

Por otra parte, Ignacio Villalobos considera que el Derecho Penal: "es una rama del Derecho Público Interno cuyas disposiciones se encaminan a mantener el orden social, reprimiendo los delitos por medio de las penas".²⁶

De acuerdo con las anteriores definiciones, podemos aseverar que el Derecho Penal es una rama de Derecho Público cuyas normas tienen por objeto el estudio, definición y regulación de los delitos, reprimiéndolos por medio de las penas o medidas de seguridad para el mantenimiento del orden social.

En ese orden, se puede afirmar que una de las principales metas del Derecho Penal es el proteger una jerarquía de valores superiores, que integran los fines de los que el derecho es el medio para ser satisfechos. Por lo que se puede señalar lo siguiente:

El Derecho Penal es normativo, pues constituye un conjunto de normas jurídico-penales que se encuentran en el mundo del deber ser, es en su naturaleza normativa donde reside el carácter de ciencia del Derecho.

El Derecho Penal es valorativo, porque evalúa las conductas o hechos realizados por el

24 CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal, Tomo I. Volumen I, Decimotercera edición, Bosch, Barcelona 1980, p. 8

25 PAVÓN VASCONCELOS, Manual de Derecho Penal Mexicano, Cuarta edición, Porrúa, México 1978, p. 17

26 VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Cuarta edición, Porrúa, México 1983, p. 15

hombre, tutelando los valores más importantes y fundamentales de una sociedad.

El Derecho Penal es imperativo, porque la norma penal obra siempre como un mandato, ordena en todo momento, obrar de un modo determinado y con la amenaza de una pena hace más eficaz su mandato.

El Derecho Penal es social, porque aunque un bien esté tutelado penalmente, la tutela penal no gira alrededor de un interés particular, sino en torno a un interés social.

Es personal porque la pena se aplica al delincuente, por haber cometido el delito, sin sobrepasar su esfera personal; no se puede transmitir la responsabilidad penal, ni aún con la muerte del agente.

De lo anterior, al Derecho Penal no le interesa castigar, sino prevenir que no se sigan cometiendo delitos al infringir las normas impuestas por el Estado, así pues, la pena sirve como amenaza dirigida a la colectividad para evitar que atenten en protección de la sociedad y para impedir también su reincidencia.

El Derecho Penal puede ser de dos formas: subjetivo y objetivo. El Derecho Penal subjetivo se identifica con el *ius puniendi*, que significa el derecho o facultad del Estado para castigar. El *ius puniendi* sólo es potestad del Estado, pues es el único con facultades para conocer y decidir sobre la existencia de un delito y la aplicación de una pena. El Derecho Penal objetivo o *ius penale* se define como el conjunto de normas dirigidas a los ciudadanos a quienes se les prohíbe, bajo la amenaza de una sanción, la realización o comisión de delitos.

De lo anterior, coincidimos con lo que señala el maestro López Betancourt, al afirmar que: "tanto el Derecho Penal subjetivo (*ius puniendi*) como el Derecho Penal objetivo (*ius penale*) son fundamentales, puesto que uno autoriza y entrega al Estado el derecho a castigar, a sancionar y el otro regula y ordena, esa facultad punitiva mediante el establecimiento de

penas y medidas de seguridad".²⁷

Así pues, podemos afirmar que el Derecho Penal es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el poder sancionador y punitivo del Estado, que tratan de proteger los valores más importantes y fundamentales de la sociedad, previniendo a su vez que no se sigan cometiendo delitos al infringir las normas impuestas por el Estado e impidiendo a su vez que no se incurra en la reincidencia.

7. - DERECHO PENAL ADMINISTRATIVO:

Hasta hace pocos años, el Derecho Administrativo sancionador se encontraba en una zona de nadie, entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo, abandonado por los estudiosos de una y otra rama. Es a partir del año de 1983 cuando se ha resucitado o quizás avivado entre los estudiosos del Derecho Administrativo, el entusiasmo por esta materia, que ha venido a compensar las desdidas anteriores.

En ese sentido se expresa el maestro Agustín Herrera Pérez al señalar: "Es el ámbito donde, con mayor intensidad, se refleja la necesidad de hacer una revisión permanente del marco jurídico, tanto para evitar la obsolescencia como para incorporar las nuevas realidades a la ley. Con esto se busca subrayar el carácter eminentemente preventivo de la misma".²⁸

Se ha sostenido en la doctrina la existencia de una rama que conocemos con la denominación de Derecho Penal Administrativo, denominación ésta que ha sufrido diversas críticas, por lo que transcribiremos algunos conceptos sobre esta tratada rama del Derecho, de

27 LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 66

28 HERRERA PÉREZ, Agustín. Legislación Federal sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Primera edición, IAPEM-Porrúa, México 1998, p. 8

los cuales el maestro Acosta Romero, ha señalado los siguientes:²⁹

J. Goldschmidt considera que el Derecho Penal Administrativo: "Es el conjunto de aquellas disposiciones mediante las cuales la administración estatal encargada de favorecer el bienestar público estatal vincula a la trasgresión de una disposición administrativa como supuesto de hecho una pena como consecuencia administrativa".

Para Jiménez de Asúa "es el conjunto de disposiciones que asocian al incumplimiento de un concreto deber de los particulares con la Administración, una pena determinada".

Adolfo Morkl sostiene que el Derecho Penal Administrativo "consiste en la competencia de las autoridades administrativas para imponer sanciones a las acciones u omisiones antijurídicas".

Serra Rojas, lo define como "la rama del Derecho que se propone un estudio especializado sobre las categorías delictivas y las sanciones que tiene a su disposición el Estado para el aseguramiento del orden público y para lograr el eficaz funcionamiento de los servicios públicos y demás actividades que regulen el interés general".

Por último Sebastián Soler define esta rama como "El conjunto de normas que garantizan bajo amenaza de una pena dirigida contra los particulares, el cumplimiento de un deber particular con respecto a la administración".

De las anteriores definiciones desprendemos que el Derecho Penal, es aquél que regula hechos que afectan directa o íntimamente a la sociedad, hechos que pueden lesionar gravemente los valores o intereses tanto colectivos como individuales; sin embargo, fuera del ámbito de éste, y con autonomía propia, algunos tratadistas del Derecho Administrativo aspiran a constituir el llamado Derecho Penal Administrativo, integrado por el conjunto de normas que

29 ACOSTA ROMERO, Miguel y LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Derechos Especiales*. Quinta Edición, Porrúa, México 1998, pp.22-23

regulan el ilícito administrativo, en el que se incluye a los delitos y a las infracciones o faltas administrativas, bajo cuyas normas caerían hechos sancionados sólo a título preventivo, por constituir un peligro para el orden público y la seguridad general o individual. Dejando únicamente, al Derecho Administrativo, el estudio de las infracciones o faltas administrativas.

Es importante destacar que en la mayoría de las leyes administrativas mexicanas se contiene un capítulo de sanciones en el que se prevén delitos e infracciones.

Asimismo, cabe mencionar que los delitos propiamente denominados así, son considerados por las leyes como contrarios al orden jurídico general y no sólo al orden administrativo, por lo que no cabe duda que éstos forman parte del Derecho Penal. Sin embargo, lo que en realidad es objeto de controversia por parte de los estudiosos de estas dos ramas del Derecho, es el poder determinar la naturaleza de los ilícitos administrativos denominados infracciones, puesto que señalan que no pueden denominarlos bajo el rubro del Derecho Penal Administrativo; ya que por éstos debiera entenderse, como el conjunto de delitos que tienen su fuente en normas administrativas, como una especie de Derecho Penal; y no faltas o contravenciones, de distinta naturaleza a los delitos, que tienen su fuente en leyes administrativas, pero que son prevenidas por autoridades administrativas, así como también en lo referente a la aplicación del castigo.

Así se manifiesta nuevamente el maestro Dolgadillo Gutiérrez "Independientemente de que las normas relativas al ilícito administrativo se ubiquen en el Derecho Penal o en el Derecho Administrativo, es conveniente precisar que ante la comisión de un ilícito administrativo resulta indispensable identificar el tratamiento que la ley da a la conducta: ya sea como infracción o falta, o como delito. De lo anterior, dependerá el procedimiento para sancionarla, ya sea ante el Poder Judicial, en el caso de los delitos, o en sede administrativa, tratándose de las infracciones o faltas. En este caso lo importante es determinar el tratamiento que el legislador le dio a la conducta, puesto que cuando el grado de peligrosidad de ésta, o el tipo de valores lesionados

es de mayor trascendencia, se tipifica como delito, en tanto que cuando el ilícito sólo perturba el buen funcionamiento de la administración, se establece como infracción".³⁰

De lo anterior, es importante señalar que en el sistema jurídico mexicano corresponde al legislador hacer la diferenciación entre las infracciones y los delitos, ya que nuestra Constitución Política en el artículo 73 así lo regula, al enunciar las facultades del Congreso de la Unión, en la fracción XXI le da competencia: "Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse..." De esta forma, además de los delitos regulados en el Código Penal, existen diversas leyes, como la de Vías Generales de Comunicación, la Ley Federal de Aguas, la Ley del Seguro Social, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos entre muchas otras, que de igual forma contemplan delitos, entre los que también se encuentran aquellos que pueden cometerse en contra de la Administración Pública.

De la misma forma, en la mayoría de estas leyes se establecen ilícitos cuya sanción corresponde aplicar tanto a las autoridades administrativas como a las autoridades penales, es decir, que en un mismo hecho o conducta infractora puede ser condicionante para la determinación de responsabilidades de naturaleza distinta, como son la penal y la administrativa.

En ese orden, se expresa en el libro intitulado "La importancia y perspectivas de las reformas penales", lo siguiente: "Dichas responsabilidades son autónomas e independientes, toda vez que el artículo 109 de la Constitución Política les confiere autonomía procedimental. Además, y por la naturaleza propia del procedimiento administrativo, éste no requiere que se colmen los elementos del tipo para determinar la existencia de responsabilidad, pues por tratarse del incumplimiento de una obligación, este puede acreditarse procedimentalmente por

30 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo, Segundo Curso, Primera edición, Litmusa, México 1989, p. 150

medios más flexibles, un ejemplo de esto lo podemos encontrar en la presunta comisión del cohecho; penalmente se requiere del concurso de los elementos integradores del tipo para estar en condiciones de suponer la realización de un ilícito penal; administrativamente podría quedar plenamente acreditada la falta con la declaración de testigos que sostuvieran haber presenciado la entrega de dinero o la solicitud indebida de éste".³¹

De lo anterior, podemos mencionar que al ser responsabilidades de naturaleza distinta tanto la penal y la administrativa, la determinación de una no excluye a la otra, por lo que las autoridades respectivas deberán en el ámbito de su propia competencia indicar y continuar los procedimientos correspondientes, sin que en el sentido de la resolución de uno tenga correlación alguna con respecto a la otra; es decir, si el juez penal dicta una sentencia judicial absolutoria en la que se determine que no se cometió delito alguno, de ningún modo dicha resolución se emplearía como base para destruir los términos de una resolución de carácter administrativo en la que sí se hubiese sancionado esa misma conducta o viceversa.

Acordo con los argumentos vertidos anteriormente, se puede señalar que el Derecho Penal Administrativo, es la parte especializada del Derecho Penal, en razón de que aquél estudia todos aquellos delitos que por su naturaleza o determinadas características, se encuentran contemplados y definidos en leyes administrativas.

8. - DELITO ESPECIAL:

Las conductas constitutivas de delitos, en términos generales, se encuentran tipificadas en el Código Penal, sin embargo, así como lo refieren los maestros Acosta Romero y López

31 La importancia y perspectivas de las Reformas Penales, Primera edición, Diseño Gráfico (Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal), México 1994, p. 253

Botancourt, existen muchas otras, que se contemplan en diferentes ordenamientos no penales como por ejemplo los tratados internacionales y las leyes especiales, conductas a las que se les ha denominado como "Delitos Especiales".

Los llamados delitos especiales, son aceptados por el artículo 6º, del propio Código Penal para el Distrito Federal, al señalar que: "Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero si en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo..."; es decir que el legislador tomó en consideración el criterio de que existen delitos tipificados que no se encuentran en el Código Penal, sino en una ley de diferente naturaleza, -como lo son las leyes administrativas-, creándose con ello la necesidad de normalizar una situación jurídica concreta que en el momento requiere de una reglamentación.

Así también, coincidimos con lo que señalan los maestros Miguel Acosta Romero y Eduardo López Botancourt, respecto a los delitos especiales "se refieren a situaciones jurídicas abstractas determinadas, contenidas en leyes no privativas ni prohibidas por el artículo 13 Constitucional; es decir, son impersonales, generales y abstractas y, pensamos, podrían llegar a constituir un Derecho Penal especializado con ciertos atributos derivados de la naturaleza de las leyes administrativas, o bien, de delitos que están matizados por circunstancias agravantes de responsabilidad o penalidad, en función de los intereses jurídicos que pretenden proteger dichas leyes al tipificar esos delitos".³²

De esa misma forma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido lo que se debe entender por Delitos Especiales en la siguiente Jurisprudencia:

"No es exacto que la Ley Penal está constituida exclusivamente por el Código de la

32 ACOSTA ROMERO, Miguel y LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 21

materia, sino que al lado del mismo se hallan muchas disposiciones dispersas en diversos ordenamientos y no por ello estas normas pierden su carácter de penales, pues basta con que se establezcan delitos y se impongan penas para que juntamente con el Código Penal del Distrito y Territorios Federales de 1931, que es la ley sustantiva penal federal, integran en su totalidad la ley Penal".

Asimismo, podemos señalar que casi no existe ley administrativa que no contenga un capítulo de sanciones en el que se definan delitos o infracciones administrativas; de tal forma que se podría afirmar, que se encuentran tipificados más delitos en leyes administrativas, que aquellos que están definidos en el Código Penal, poniendo en cuestionamiento el concepto de delito, señalado en el artículo 7º del Código Penal del Distrito Federal, el cual establece que delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, -y que en el caso concreto-, las leyes administrativas en una interpretación estricta no son leyes penales, a menos que se considere que en su capítulo de sanciones sí lo son.

Se han manejado dos razones fundamentales para justificar la existencia de delitos en las leyes administrativas: por una parte, que ello permite una detallada regulación de las conductas constitutivas de delitos especiales y de sus presupuestos, y, por otra, que la presencia de los delitos especiales en el Código Penal pondría al descubierto peculiaridades que no resultan tan chocantes en una ley especial.

En ese sentido, nos enseña el maestro Miguel Ángel García Domínguez que: "La materia es de tal magnitud y de tal importancia que actualmente existen más de 46 leyes federales con un capítulo de delitos especiales, y el total de los delitos, tipificados fuera del Código Penal".³³

Esto, resulta inquietante ya que con ello se demuestra que la reglamentación jurídica de

33 GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel. Los Delitos Especiales Federales, Primera reimpresión, Trillas, México 1988, p. 33

una materia, puede tener una extensión tan grande que resulta violatorio de la seguridad y la justicia, ya que provoca en el ciudadano la dificultad de conocer y comprender el universo de normas que contemplan una gran cantidad de delitos especiales, por ser de esa misma naturaleza.

Asimismo, coincidiendo con el maestro García Domínguez, "las normas que establecen delitos especiales deben ser inteligibles, claras y precisas, para que se excluya toda duda tanto en los miembros de la colectividad como en los funcionarios administrativos y en los de procuración y administración de justicia, para que pueda derivarse de esto una amplia seguridad jurídica para los ciudadanos".³⁴

Entonces, podemos referirnos que los capítulos de las leyes administrativas que regulan delitos especiales, no deben tener contradicciones, ni tampoco repeticiones, con relación a lo dispuesto por el Código Penal; pues debe considerarse que dicho ordenamiento penal y los llamados delitos especiales, atienden principalmente a la protección de los bienes jurídicos individuales y colectivos, por medio de la prevención a través de la amenaza de ser castigado y mediante la represión impuesta por la pena.

9. - LEY ESPECIAL:

De lo anteriormente expuesto resulta que en materia de tipificación de delitos, las leyes especiales, llegan a tener tanta importancia que el Código Penal, resulta insuficiente y además en muchos casos, esas leyes en materia de delitos carecen de técnica legislativa.

Al respecto, los maestros Acosta Romero y López Belancourt señalan que: "las leyes especiales han tomado mayor importancia después de la Primera Guerra Mundial y precisan también que por la frecuente conquista de territorio por parte de las leyes especiales,

34 GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel. Ob. Cit. p. 33

estamos en la edad de la descodificación".³⁵

Debiéndose entender por descodificación una manifestación relativamente nueva, ya que algunos estudiosos de la doctrina afirman que los códigos están en un proceso de decadencia, y que esto se debe a que las leyes especiales han adquirido un lugar preponderante en el ámbito del Derecho.

Así entonces, existe una gran variedad de leyes especiales que regulan diversos delitos, que están fuera del contenido de la ley penal. De ello se puede aseverar que la ley penal por excelencia es el Código Penal, pero resulta ilógico considerar, que las leyes administrativas cuyo objeto fundamental de regulación no es el delito, pueden calificarse de leyes penales, pues desde el título mismo de esas leyes y la materia que regulan no se refieren específicamente a los delitos.

No obstante lo anterior, podemos señalar que a la materia o leyes que estudian o definen delitos especiales, se les conoce con el nombre de ley especial, entendiéndose por este aquél ordenamiento jurídico con una competencia propia y limitada, con sanciones determinadas en la propia ley, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 6° del Código Penal.

Asimismo, podemos afirmar que la práctica de la justicia, a través de la legalidad, debe tener la capacidad de responder con efectividad y oportunidad a la solución de los problemas que lesionan los valores de nuestra sociedad; modificando su quehacer con el fin de que responda más y de mejor manera a las necesidades y circunstancias que exige la sociedad actual, procurando una más amplia presencia en la tutela de los derechos fundamentales de la comunidad; en la prevención de la delincuencia y en la defensa de la sociedad frente al delito.

De igual forma, el manejo especial que da el Código Penal y las Leyes especiales a los

35 ACOSTA ROMERO, Miguel y LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos Especiales. Ob. Cit. p. 10

delitos, cuya comisión puede ocurrir por parte de los servidores públicos, justifica plenamente su creación, permitiendo de acuerdo a sus atribuciones legales, prever y en su caso, sancionar por los delitos ya cometidos tanto en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.

Al respecto, María Elena Vázquez Nava expresa lo siguiente: "No se trata de un incremento al aspecto sancionatorio, sino complementario con el preventivo, pues resulta indispensable desalentar las conductas delictivas en la administración pública, a través de un efectivo y especializado sistema de investigaciones del delito, que permita la adecuada integración de las averiguaciones previas respectivas.

Esta especialización, redundará en una mayor solidez de las acciones investigadoras, imprimiéndole al propio tiempo el dinamismo que requiere el combate a las conductas nocivas, buscando el alcanzar la justicia como imperativo de nuestra sociedad".³⁶

Es por eso, que el delito o delitos cometidos por los servidores públicos revisten una especial gravedad, ya que está de por medio la seguridad general, amparada por el orden jurídico, confiado a la Administración Pública. Por ello, no puede ser una tarea para un Ministerio Público que carezca de una capacitación especializada en materia de servidores públicos, pues ello se ha traducido, en algunos casos, en la integración de averiguaciones previas, carentes de los elementos suficientes para consignar, o bien, después de la consignación, que culmine con la sentencia condenatoria del procesado.

Esto desgraciadamente produce la impunidad que arremete a la sociedad y lesiona severamente al sector público.

36 VÁZQUEZ NAVA, María Elena, La Fiscalía para la Atención de Delitos cometidos por servidores públicos vela por la conducta honesta de quienes sirven al Estado, Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México 1991, p. 6

10. - RESPONSABILIDAD PENAL:

La responsabilidad penal en el nuevo régimen se da en los términos del Código Penal y en las leyes penales especiales, por la comisión de delitos.

Señalándose lo siguiente en el libro intitulado "Responsabilidades de los Servidores Públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria": "La responsabilidad penal, por su parte, es la que existe o se configura cuando el acto u omisión irregular del funcionario, empleado o servidor público, cometido en el ejercicio de sus funciones o servicio, constituye un delito previsto y sancionado en el código o leyes penales respectivas. En este evento, la responsabilidad penal se configura por un acto u omisión que puede resultar de un comportamiento doloso o culposo del funcionario, empleado o servidor público, bien sea por el apoderamiento de bienes o valores pecuniarios o financieros del Estado o de los que éstos pudieron disponer con motivo de sus funciones."³⁷

Luego entonces, la responsabilidad penal de los servidores públicos de la Administración Pública Federal, tiene lugar por delitos que sólo con esa calidad pueden cometer, o bien por actos en los que se considera como una agravante la circunstancia de que su autor desempeñe una función pública.

El régimen penal de los servidores públicos se inscribe sustancialmente en el Título Décimo del Código Penal denominado de los "delitos cometidos por servidores públicos", considerándose entre ellos: al ejercicio indebido de servicio público (Art. 214); al abuso de autoridad (Art. 215); coalición de servidores públicos (Art. 216); uso indebido de atribuciones y facultades (Art. 217); concusión (Art. 218); intimidación (Art. 219); ejercicio abusivo de funciones (Art. 220); tráfico de influencia (Art. 221); cohecho (Art. 222); peculado (Art. 223) y

37 Publicaciones Especiales, Ob. Cit. p. 71

enriquecimiento ilícito (Art. 224).

En ese sentido, para que un delito sea atribuido a determinada persona, en tal forma que deba responder ante la ley y sufrir las sanciones correspondientes, es preciso que exista una relación de causa a efecto entre la conducta del sujeto y el resultado punible. Por ejemplo, para que alguien sea responsable de homicidio, es preciso que haya privado de la vida a otro.

Así pues, el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal, establece quienes pueden ser responsables de los delitos.

La regulación de la responsabilidad penal de los servidores públicos, a partir de su incorporación en el texto de la Constitución Política y en el Código Penal, ha venido a aclarar el desconocimiento que había existido en la materia, sobre todo respecto a la diferenciación entre los ilícitos oficiales y los delitos comunes que dan lugar a la responsabilidad penal, quedando claramente delimitadas las responsabilidades política y administrativa, al grado de poder afirmar como lo refiere el maestro Delgadillo Gutiérrez que "actualmente, con claridad no se admiten desvíos, se distingue entre tres tipos de infracciones: la falta política, la falta administrativa y el delito, que característicamente se refiere al ilícito penal".³⁸

En razón de lo anterior, el Código Penal en cuanto a su aplicación, en el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, tipifica delitos que afectan el servicio público federal o recursos federales, conducta que será conocida por las autoridades de este ámbito y, por ende, las comisiones delictuosas que afecten el servicio público del gobierno de la capital del país o recursos del mismo, serán conocidas por las autoridades del fuero común del Distrito Federal, por lo que su ejercicio se da, en tanto la norma penal misma es vulnerada mediante una conducta típica, antijurídica, culpable y punible.

Es entonces cuando podemos decir que el principio total de la actuación de esos sujetos

38 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Ob. Cit. p. 26

responsables los servidores públicos, visto desde el ángulo de las responsabilidades penales, consiste en que se sujeten de manera absoluta a los mandatos de la ley, ya que de lo contrario serán sancionados por su trasgresión.

Por otra parte, también resulta importante enfatizar que existen conductas tipificadas como delitos que pueden quedar atendidas en el aspecto administrativo; es decir, que las responsabilidades penales de los servidores públicos, representan el último recurso y se utiliza cuando el aspecto administrativo resulta superado.

Como resultado de lo anterior, tenemos que los sujetos de responsabilidad penal en materia de servidores públicos, puede ser cualquier persona que participe en la ejecución de alguno de los delitos previstos en los Títulos Décimo y Decimoprimer del Código Penal.

Es por ello que el ordenamiento jurídico que regula la actuación de los servidores públicos, tanto en el ámbito federal como local, está representado principalmente por la Constitución Política correspondiente de cada entidad federativa, así como de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos respectiva y lo dispuesto por el relativo Código Penal.

Finalmente, los conceptos de los delitos previstos por el Título Décimo del Código Penal, responden a una serie de obligaciones básicas que deben prevalecer en la actividad de todo servidor público dentro de las que destacan la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia; principios que han sido contemplados por los artículos 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Así entonces, el delito de "enriquecimiento ilícito", -el cual será analizado en el punto siguiente-, tipificado en el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal, sanciona la adquisición de bienes cuyo valor exceda notoriamente el monto de los ingresos de los servidores públicos y cuya procedencia legítima no puedan justificar, haciendo mención que la

reforma constitucional de 1982, sienta las bases para castigar a los servidores públicos que incrementan su patrimonio más allá de sus posibilidades, permitiendo además recuperar en beneficio del patrimonio público los excedentes ilícitos en el servidor público.

11. - ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO:

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

Díaz de León lo define como: "Delito en el cual incurro quien siendo servidor público, no justifique la legitimidad del incremento de su patrimonio o de aquellos bienes respecto de los cuales actúe en forma de propietario".³⁹

El delito de enriquecimiento ilícito, es el último de los que encontramos en el catálogo de las figuras delictivas cometidas por servidores públicos. De acuerdo con la reforma realizada al Código Penal en 1982 y, publicada en el Diario Oficial el día 5 de enero de 1983; la definición que nos proporciona el artículo 224, del Código Penal, se considera acertada pues se establece en ella que: "Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos".

Esta definición legal se ve complementada, con lo que establece el segundo párrafo del

artículo 224 referido: "Incurro en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma ley a sabiendas de esta circunstancia".

La naturaleza jurídica de este delito, refiere el maestro Eduardo López Betancourt, "en el aumento ilegítimo del patrimonio del servidor público, sin que se pueda acreditar la legal procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos".⁴⁰

La reforma Constitucional y Penal de 1982 creó el tipo delictivo de "enriquecimiento ilícito". Esta figura delictiva tiene como antecedente un procedimiento especial contemplado en la anterior Ley de Responsabilidades de 1980, llamado investigación por "enriquecimiento inexplicable". No se trataba de un delito en el sentido estricto de la palabra, sino como su nombre lo refiere, una simple investigación. El procedimiento culminaba en la cesión de bienes por parte del responsable de ese enriquecimiento sin explicación (se quería decir, sin justificación), una especie de decomiso. Todo ello planteaba problemas jurídicos relevantes, incluso de inconstitucionalidad.

Finalmente, se resolvió establecer formalmente la figura delictiva del enriquecimiento ilícito, cuyos datos básicos se hallan en el párrafo séptimo del propio artículo 109 de nuestra Constitución Política, al referirse que: "...Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten sustancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que

correspondan...".

Asimismo, el maestro Sergio García Ramírez, nos enseña que: "El delito de enriquecimiento supone la existencia de un sistema de registro de la "situación patrimonial" (integración y procedencia del patrimonio, que se halla a cargo de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, creada en 1982), conforme a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos".⁴¹

Así también, el maestro Díaz De León, refiere que: "El tipo responde a la necesidad de combatir la corrupción en los servidores públicos, quienes con frecuencia abusan del poder para enriquecerse ilegalmente; se trata de una medida penal insuficiente primero por la dificultad de probar los contenidos del delito y segundo, porque el servidor público cuenta siempre con formas adecuadas para que de ninguna manera aparezcan como de su propiedad bienes que excedan en la cantidad legalmente tolerada o permitida, sin riesgo de ser inculcados de este ilícito penal, como ocurre, por ejemplo, lavado de dinero, etc...".⁴²

De esta forma, el Código Penal considera a este delito con una doble característica, según sea cometido directamente por el servidor público, inscribiendo a su nombre los bienes ilícitamente obtenidos con motivo de su cargo o a nombre de terceras personas, o bien que sea cometido por terceras personas que, a sabiendas, permiten y consienten que les sean adscritos a sus respectivos nombres bienes del servidor.

Sin embargo, es importante señalar que al enriquecimiento ilícito se le exige que quien incurra en él, tenga el carácter de servidor público como condición objetiva de su autor. Es decir que el sujeto activo de este delito puede ser única y exclusivamente el servidor público mientras permanece en el empleo, cargo o comisión y el requerimiento puede ser formulado luego de

41 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Ob. Cit. p. 92

42 DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Ob. Cit. p. 432. Citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 549

que el servidor público ha cesado en su cargo.

La asunción de un cargo público, comporta un deber semejante, un deber de especial pulcritud y claridad en la situación patrimonial; por ello quien sea servidor público y sienta como una carga esos deberes, es mejor que se aparte de la función pública. Ya que lo que la ley castiga es el hecho de que se enriquezcan ilícitamente, aunque el no justificar ese enriquecimiento sea una condición de punibilidad.

Por otra parte, Carlos Fontán Balestra nos refiere que: "El delito se consuma, pues, con el enriquecimiento. La tentativa, aunque imaginable, no resulta punible, puesto que nada hay que justificar. El enriquecimiento patrimonial puede consistir en un aumento del activo o en una disminución del pasivo y ha de haber tenido lugar durante el tiempo en que se desempeñó la función pública: posterior a la asunción de un cargo o empleo público, dice la ley"⁴³

El problema más serio creado por esta figura delictiva es el de la presunción de licitud del incremento del patrimonio producido durante el desempeño de la función pública, y consecuentemente, la inversión de la prueba, que tiende a demostrar la licitud que esta a cargo del sospechado.

Lo que se debe demostrar en este delito, es que el enriquecimiento no es ilícito; es decir, que es lícito y que por lo tanto, éste proviene de fuentes que no se vinculan directamente con la función pública y que no es merecedor de reproche.

Al establecerse esta figura, el legislador lo que pretende proteger es el patrimonio del Estado, es decir, las sumas de dinero que por razón de su empleo, cargo o comisión, deben ser manejadas por el servidor público, dentro de la función que desempeña en la Administración Pública Federal. Castigándose la falta de probidad, como se señalaba en la Ley de

43 FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal, Parte Especial, Decimotercera edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1990, p. 902

Responsabilidades de 1980 al hablar del enriquecimiento inexplicable; castigando el aprovechamiento ilícito de esos recursos públicos para aumentar el propio patrimonio o los bienes del servidor público de que se trate.

De lo anterior, coincidimos con el maestro José Barragán Barragán al señalar que: "Los contornos de esta nueva figura delictiva no están bien delimitados, ni resulta fácil delimitarlos. Tal como se describe en el artículo 224 del Código Penal, nos da la impresión de que se están tomando como punibles los resultados de la acción, no la acción misma, como se presume el acto ilícito, pero no se castiga dicho acto, sino nada más los resultados y esto último sólo cuando esos resultados acrecientan el patrimonio del servidor público. En suma, parece que se castigará el enriquecimiento que tenga como causa directa un acto ilícito, por eso se le denomina enriquecimiento ilícito, pero no se castigará el enriquecimiento cuando el servidor público obtenga los dineros por medios de actos que no estén considerados como ilícitos. Parecería que lo ilícito no hace referencia al acto mismo de aprehender dichos fondos, sino al hecho del acrecentamiento del patrimonio del servidor público o de una tercera persona".⁴⁴

De lo anterior, podemos destacar que lo que se castiga en sí, en este delito, es el aumento del patrimonio del servidor público, como resultado de un acto ilícito, de ahí su dificultad para poder determinar si dicho incremento fue derivado o no de las funciones desempeñadas durante el empleo, cargo o comisión, convirtiéndose en ese momento ilícito, ya sea como consecuencia de los beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función pública, sean para él o para terceras personas, o bien, por actividades no desempeñadas en esa función.

Sin embargo, es importante destacar que para el control del comportamiento patrimonial

44 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo II, Docimosegunda edición, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, México 1998, pp. 1285-1286

de los servidores públicos existe un sistema de "registro patrimonial de los servidores públicos" instaurado por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. Los servidores públicos comprendidos en el artículo 80 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, deben manifestar su situación patrimonial al asumir y dejar el empleo, cargo o comisión en el servicio público. Asimismo, han de manifestar anualmente las variaciones de su situación patrimonial.

Ahora bien, las sanciones establecidas para quienes incurran en este delito, derivan desde el decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; la destitución o inhabilitación para volver a desempeñar empleos, cargo o comisiones en el servicio público hasta por diez años, según que el enriquecimiento ilícito exceda o no del equivalente a cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito.

Como vemos, las penas son acumulativas y pueden resultar muy severas. En ese sentido, en el esquema de la reparación del daño, se coincide con lo expresado en el libro intitulado "Responsabilidades de los servidores públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria", al señalar que "es indudable que a la sociedad le interesa lo mismo castigar a los servidores públicos que traicionan su función o la utilizan para hacerse beneficios ilegítimos, que recuperar el producto o daño patrimonial causado por los actos ilícitos de aquellos".⁴⁵

Por eso este es el objetivo buscado por las normas relativas a la reparación del daño, que se encuentran previstas tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en el Código Penal Federal, estableciendo la primera en el párrafo noveno del artículo

45 Publicaciones Especiales, Ob. Cit. p. 266

111 entre otras cosas, que las sanciones penales "...deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita".

Concluyendo con lo anterior, el enriquecimiento ilícito, es el resultado de algunas de las actuaciones irregulares de los servidores públicos, cuando estos obran dolosamente en perjuicio de la imagen de la función pública.

12. - SANCIÓN Y PENA:

Se dice que el concepto de sanción es más moderno que el concepto de pena, podríamos decir, que mientras toda pena constituye una sanción, no ocurre lo mismo a la inversa. Entre distintos autores reina la confusión sobre lo que es propiamente pena y una medida de seguridad, a ambas se les denomina generalmente bajo el término de sanciones.

Así refiere el maestro Acosta Romero, al expresarnos que: "el concepto de pena deriva del latín *poena*, castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta. Este concepto es menos amplio que el de sanción. Desde que se tiene noción del delito surge como su consecuencia o históricamente aparejada a él, la idea de castigarlos y, así nace la pena".⁴⁶

El Código Penal del Distrito Federal y casi todos los de la República, a veces emplean los términos de sanción y pena como sinónimos. La diferencia estriba en que las penas llevan consigo la idea de reparación y en cierta forma de retribución y las medidas de seguridad sin carácter afflictivo alguno, intentan de manera primordial evitar la comisión de nuevos delitos.

Por ello, deben considerarse propiamente como penas, la multa, la prisión y el arresto

hasta por 36 horas y las medidas de seguridad, como los demás medios de que se vale el Estado para sancionar, como lo son el apercibimiento, la amonestación, la suspensión, la inhabilitación, la destitución, el decomiso, la clausura, la cancelación de autorizaciones o permisos, pues en la actualidad ya han sido desterradas otras penas, como los azotes, la marca o la mutilación, entre otras.

Del análisis a las distintas sanciones que establecen las leyes y los reglamentos administrativos se encuentran diferencias en razón de la situación y características de los sujetos infractores frente al Estado. Esto es así, puesto que los ciudadanos, se encuentran sometidos al cumplimiento de sus obligaciones que, en general, la ley y los reglamentos de policía disponen para todas aquellas personas que se encuentran dentro de sus supuestos, sancionándose habitualmente por la autoridad administrativa, a través de un procedimiento que en cada una de las leyes se regula.

La sanción administrativa en términos generales, puede definirse como el castigo que aplica la sociedad a través del Derecho, a las violaciones de los ordenamientos administrativos, pretendiéndose por medio de ésta, asegurar el cumplimiento de los deberes que tienen los ciudadanos con respecto de la sociedad.

Una vez más nos enseña el maestro Delgadillo Gutiérrez que: "en la aplicación de las sanciones administrativas, la doctrina las ha denominado contravención o faltas, procede por la violación a la disposición legal, por no hacer lo que en ella se ordena o hacer lo que prohíbe".⁴⁷

Además de las sanciones administrativas mencionadas, encontramos un tipo especial, conocidas como medidas de apremio.

Las medidas de apremio son recursos que la autoridad utiliza para hacer cumplir sus

47 DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo, Segundo Curso, Primera edición, Limusa, México 1989, p. 152

determinaciones. Se trata de medios de coacción para obligar a los gobernados a observar los requerimientos que le hace la autoridad. Su imposición exige una actuación previa de autoridad y el incumplimiento por parte del gobernado. Generalmente consisten en apercibimiento, multas, auxilio de la fuerza pública y el arresto.

Por lo tanto, cuando el individuo participa en el ejercicio del poder público, como servidor público, queda sujeto a un régimen especial de obligaciones, -que como ya lo hemos mencionado, se encuentra señalado en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos-, a tal grado que cuando incumple las obligaciones estipuladas ahí, se hace acreedor a sanciones disciplinarias, que son de naturaleza administrativa por ser reguladas por leyes administrativas, impuestas por autoridades administrativas y mediante procedimientos administrativos.

Todo lo anterior, tiene su base Constitucional en los artículos 109 fracción III y 113, al establecer lo siguiente: "Artículo 109...III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones". "Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas..."

Y como nos indica el maestro Sergio García Ramírez que: "la pena es la consecuencia del delito. Constituye una típica reacción política y social. La pena será más o menos severa según sean mayores o menores la gravedad objetiva y el repudio social del delito".⁴⁸

De lo anterior, se ha indicado que la pena busca remediar un mal (el delito) con otro mal (la pena). Es una forma de corresponder a la conducta reprobada. Igualmente se ha creído que con la pena se onmienda la culpa. También suele entenderse que la pena pretende sentar un ejemplo al sancionar al delincuente para que otros hombres no cometan delitos.

En ese mismo sentido, nos sigue expresando el Dr. García Ramírez que la tesis más moderna –dominante en la doctrina y en la ley-, considera que: "la finalidad de la pena es la readaptación social del infractor. Se quiere la recuperación del delincuente, su reacomodo en la sociedad libre".⁴⁹

Así también, podemos señalar que la pena es la consecuencia jurídica del delito. Nuestro Código Penal contiene una simple relación de las consecuencias jurídicas del delito –a las que muchos llaman genéricamente "sanciones"-, bajo el nombre común de "penas y medidas de seguridad". No hay agrupamientos separados en dicho ordenamiento legal para cada una de estas categorías.

Es por ello, que como lo establece el español José Antón Ónega, la pena contempla las siguientes características:

- "a) La pena es un mal, pues su contenido consiste en una privación de bienes jurídicos.
- b) Esa privación de bienes jurídicos es conminada, aplicada y ejecutada por el Estado. En la época actual la pena es pública, y la venganza privada tiene la consideración de delito. La trascendencia de la reacción penal, que monoscaba los bienes más personales del hombre (libertad, honor, vida), hace precisa ciertas garantías: que la pena, los casos en que se aplica y los modos de ejecución se encuentren determinados en la ley, y que de su imposición se encarguen órganos jurisdiccionales por medio de un procedimiento ordenado a este objeto, el cual procura coordinar la eficacia en la averiguación del delito y del culpable con el respeto a los

49 Idem.

derechos de la persona humana. c) La pena es retribución del delito, lo cual implica que no pueda aplicarse sino a consecuencia del mismo y que se mantenga una cierta proporción entre la infracción y su castigo. d) La pena sirve, y en mayor o menor medida ha servido siempre, para contener la criminalidad, evitando, en lo posible, la realización de nuevos delitos".⁵⁰

Dicho autor toma el principio de que la pena ha de ser: Personal, porque solamente ésta debe aplicarse al culpable del delito. Necesaria y suficiente, porque sólo será aplicada en la medida que sea necesaria. Pronta e ineludible, porque lo más amenazador para el culpable no es la gravedad del castigo, sino la seguridad que puede implicar dicha medida. Pública, porque debe responder a las reclamaciones de la sociedad. Ajustada al delito, en virtud del principio de retribución firmemente establecido en la conciencia colectiva. Individualizada, porque solamente debe adecuarse a la capacidad criminal del culpable para corregirla o evitarla en lo más posible. Legal (nulla poena sino ius), pues su contenido de agresión a los bienes jurídicos más personales del hombre exige esta garantía.

De lo anterior, podemos concluir que si bien, tanto la sanción y pena son utilizados en muchos términos como sinónimos; la primera de ellas entonces, debe entenderse como un castigo o carga que se impone al merecedor de ella, es decir, al culpable de un acto ilícito, -que es la contravención a lo dispuesto en un ordenamiento de carácter administrativo-, e impuesto también por autoridad administrativa.

En tanto, que la pena debe entenderse como la restricción o privación de derechos que se impone al culpable de un delito. Implicando con ello, un castigo para el delincuente y una protección para la sociedad.

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS

- 1. La responsabilidad de los funcionarios públicos
en la Nueva España**
- 2. La Época Independiente**
- 3. La Constitución de 1857 y las primeras leyes de
responsabilidades**
- 4. La Constitución de 1917 relacionada con la
responsabilidad de funcionarios**
- 5. Ley de Responsabilidades de 1940 (1939)**
- 6. Ley de Responsabilidades de 1980**
- 7. Ley de Responsabilidades de 1982**
- 8. Código Penal de 1872**
- 9. Código Penal de 1929**
- 10. Código Penal de 1931**
- 11. Del enriquecimiento inexplicable de los
funcionarios públicos**

1. - LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN LA NUEVA ESPAÑA:

El tema de las responsabilidades de los servidores públicos en nuestro país a lo largo de los años y de los siglos ha tenido una importancia muy variada, producto del diverso enfoque que se le ha dado, así como del grado de moralidad que los altos dirigentes de la administración pública, le han impreso a la actividad pública.

Los antecedentes de la responsabilidad de los funcionarios públicos en México, se remontan a los juicios de residencia y a las visitas ordenadas desde la Península Ibérica para investigar el desempeño de los cargos públicos de toda clase de funcionarios, tanto en la Nueva España como en el resto de las posesiones españolas de ultramar.

En esta época -la Colonia-, nos señala José Trinidad Lánz Cárdenas que: "se advierten remotos antecedentes de algunas de nuestras actuales instituciones, pues en cuanto a la obligación de los servidores públicos de realizar una declaración patrimonial en el manejo de los recursos reales -actualmente se presenta dicha declaración para prevenir casos de enriquecimiento ilícito-, se daba la actuación colegiada de los denominados oficiales reales (contador, tesorero, factor y veedor), los que tenían la obligación de declarar sus bienes antes de iniciar sus funciones, según inventarios que debían depositar en la Caja de las Tres Llaves".⁵¹

Como se refiere en párrafos anteriores, es importante comentar por separado los juicios de residencia y las visitas, ya que constituyeron los mecanismos de control más eficientes de que se valió el monarca para evitar o corregir las conductas indebidas del personal de su Administración.

51 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. La Contaduría y el Control Interno en México. Primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1987, p. 17

Se llamaba juicio de residencia o simplemente residencia, a la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al concluir el desempeño de su cargo. Éste tenía por objeto averiguar la conducta de las autoridades, para lo cual siempre debía procederse de oficio, sin detrimento de las demandas públicas que pudieran establecerse contra los residenciados cuantas personas se consideraran agraviadas por los actos de su administración.

En ese sentido, Lánz Cárdenas nos enseña que: "el nombre de juicio de residencia proviene del tiempo que el funcionario debía permanecer -residir- obligatoriamente en el lugar donde había ejercido su oficio, con el objeto de facilitar la investigación y de que los particulares estuviesen en posibilidad de presentar sus demandas por los agravios que les hubiese inferido dicho funcionario".⁵²

El juicio de residencia se resolvía en dos partes y a través de un detallado y complejo procedimiento. La primera etapa, era secreta, en donde el juez averiguaba de oficio la conducta del funcionario y en la segunda, que era pública, se recibían las demandas que interponían los particulares para obtener satisfacción de sus agravios.

Así también, en el libro intitulado "Nuestra Constitución", se hace mención que "El juicio de residencia fue utilizado por la Corona con el fin de evitar la corrupción y lograr una mayor honradez en la administración del gobierno y justicia; sin embargo, no siempre fue efectivo, ya que altos funcionarios con conexiones sociales y familiares poderosas en la corte quedaban dispensados".⁵³

Sin embargo, uno de los inconvenientes del juicio de residencia, se le atribuye a su excesivo rigor, lo que limitó la autonomía y creatividad de los mejores y más altos funcionarios,

52 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 63

53 Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Nuestra Constitución, Cuaderno No. 22, Secretaría de Gobernación, p. 19

los cuales ponían todo su cuidado en seguir al pie de la letra las instrucciones recibidas, ante el temor de incurrir en responsabilidades.

El hecho de considerar el "juicio de residencia" como el primer antecedente del actual sistema de responsabilidades de los servidores públicos en México, -nos refiere el libro intitulado "Responsabilidades de los servidores públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria", - que se trata pues, de "una institución que pretendía evitar los males de una administración que actuaba a gran distancia. En ese sentido, el procedimiento a seguir en los juicios de residencia, lo encontramos en el Libro V, Título XV, de la recopilación de las "Leyes de Indias", las cuales se encuentran distribuidas en 49 leyes dictadas por diversos Monarcas".⁵⁴

Asimismo, otro de los antecedentes de las responsabilidades de los funcionarios públicos, se constituyó en las llamadas visitas; éstas eran inspecciones ordenadas por las autoridades superiores para verificar la actuación de todo un virreinato o capitania general, o bien la gestión de un funcionario determinado.

Las visitas se diferenciaban fundamentalmente de los juicios de residencia en que eran despachadas en cualquier momento de la sospecha o en la denuncia surgieran; en tanto que los segundos, sólo se exigía al terminar su mandato la autoridad residenciada.

De esta manera, nuevamente nos enseña José Trinidad Lánz Cárdenas que: "La adopción de diversas medidas de control en los territorios conquistados por parte de la Corona española, incluido el juicio de residencia, encuentra su explicación en la necesidad de hacer posible el correcto funcionamiento de los diversos organismos administrativos y judiciales. De nada hubieran servido las más perfectas creaciones legislativas y las más sabias y

54 PUBLICATIONES ESPECIALES. Responsabilidades de los Servidores Públicos Estatales y Municipales derivadas de su gestión Hacendaria, Indotec, México 1996, p. 76

bienintencionadas disposiciones sobre el trato que debían recibir los indígenas, así como las reglas minuciosas para evitar la arbitrariedad, el abuso del poder, el enriquecimiento ilegítimo y la corrupción en general de los funcionarios coloniales, si no se trataba de velar por su cumplimiento".⁵⁵

Así entonces, la visita era realizada por un juez visitador; se omitía una publicación y se enviaban copias del edicto a todas las ciudades, pueblos y villas cercanos. Según el procedimiento, se recogían testimonios y se realizaban interrogatorios que eran secretos para el funcionario en investigación, de tal forma, que no pudieran surgir amenazas o "convenios" que encubrieran o distorsionaran las evidencias. El juez visitador debía revisar toda la documentación pertinente del caso; si se encontraban delitos graves contra el bienestar público, los funcionarios podían quedar suspendidos de su puesto, e incluso ser exiliados de la provincia de su jurisdicción o enviados a España.

Una vez más, Lánz Cárdenas nos refiere que de las visitas, existieron varios tipos, entre los que podemos citar las siguientes:

"-La ordinaria se verificaba periódicamente a las audiencias, virreyes y gobernadores, con su correspondiente provincia; y a los corregidores y alcaldes mayores con sus respectivas poblaciones y límites municipales.

-La extraordinaria debía ser ordenada por el monarca o el virrey cuando se presentaban circunstancias imprevistas.

-La específica se aplicaba a un solo funcionario o provincia después de que se había recibido quejas o acusaciones.

-Las generales se hacía a todo un virreinato o capitanía general".⁵⁶

55 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p.62

56 *Ibidem*. p. 17

Se puede concluir que las visitas fueron un instrumento de control del poder con que contó la Corona española durante los tres siglos de su dominación en América.

2. - LA ÉPOCA INDEPENDIENTE:

A partir de la Independencia, México se constituye como un Estado liberal democrático, en donde la soberanía se traspasó del rey al pueblo y en consecuencia los funcionarios, ya no fueron reales sino públicos, nombrados por alguien quien se encontraba facultado y su actuación estuvo marcada por una ley que es la expresión de la voluntad general.

Desafortunadamente, en la época posrevolucionaria decayó mucho ese concepto de ética del hombre público y hubo que retomar el proyecto de "Renovación Moral de la Sociedad" —entendido éste como la traducción del pensamiento central del entonces Presidente de la República Lic. Miguel de la Madrid Hurtado—, como medida indispensable para la subsistencia del sistema público mexicano. En esta fase lo que se pretendió y en la actualidad también, es rescatar la moralidad en el querer y en el actuar de los servidores públicos, desde el presidente de la República hasta el más modesto empleado municipal, ya que la ética es uno de los fundamentos del moderno Estado social y democrático de derecho, en el que los mexicanos estamos empeñados en construir en nuestro país.

Es a partir de la Constitución Política de 1824, de donde se puede disgregar la evolución constitucional y legal de nuestro vigente sistema de responsabilidades de los servidores públicos en México.

Nos refiere la obra intitulada "Responsabilidades de los servidores públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria" que: "En esta primera Constitución de tipo federal, ya se definía como forma de gobierno el republicano, representativo y federal, y de igual manera, se dividía el ejercicio del poder en los tres poderes legislativo, ejecutivo y judicial;

consagrando el sistema de responsabilidades, donde se señalaba con claridad, los sujetos de las mismas; los delitos o infracciones que se generaban por las responsabilidades; los órganos encargados de conocer de las imputaciones, y por ende, la forma de decidir y el alcance de los fallos y resoluciones".⁵⁷

Respecto al tipo de delitos o infracciones que pudieren originar las responsabilidades de los servidores públicos, el Presidente de la República sólo podía ser responsable por delitos de traición contra la patria, contra la forma establecida de gobierno, por cohecho o soborno cometido durante el tiempo de su empleo, así como por actos dirigidos a impedir que se realizaran elecciones, o a impedir a los servidores públicos que se presentaran a desempeñar sus cargos. El vicepresidente, los individuos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de despacho, los senadores y los diputados; eran responsables de cualquier delito durante el tiempo de su encargo. En cuanto a los gobernadores de los Estados, se les atribula responsabilidad por infracciones a la Constitución Política, a las leyes de la Unión, a las órdenes del Presidente de la República, que no fueran contrarias a la propia Carta Magna o a esas leyes de la Unión.

En esta Constitución Federal de 1824, desaparece el tribunal de residencia, tampoco se advierte la existencia de un juicio de carácter político en el sentido y alcances que hoy conocemos, y consecuentemente, la responsabilidad se circunscribe a las de tipo penal, sin distinguir la declaración de procedencia en el sentido que también hoy conocemos. Cabe advertir que en esta Constitución, no se señala a los diputados de las legislaturas locales como sujetos de responsabilidades, no obstante ser ellos los encargados de expedir las leyes en cada una de las entidades federativas. Sin embargo, esta omisión al parecer se atenúa con el hecho de señalar como responsable a los gobernadores de los Estados, precisamente por la

57 PUBLICACIONES ESPECIALES. Ob. Cit. p. 78

promulgación y la publicación de leyes, ya que sin esta publicación se carecía de aplicación u obligatoriedad para los gobernados.

Por su parte, el Dr. Raúl Carrancá nos expresa que: "Las principales leyes vigentes eran, como derecho principal, la Recopilación de Indias complementada con los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minoría, de Intendentes, de Tierra y Aguas y de Gremios; y como derecho supletorio la Novísima Recopilación, las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao (1737), constituyen éstas el código mercantil que regía para su materia pero sin referencias penales".⁵⁸

Como observamos, existía una escasa legislación, para abordar los urgentes problemas que en materia penal existían, los que sólo podían hallar cause legal en los textos heredados de la Colonia y cuya vigencia real se imponía, no obstante la independencia política; por lo que ante la magnitud de tales problemas, el Gobierno Federal tuvo que reconocer expresamente la constante y vigencia de la legislación colonial y de la metropolitana como legislación mexicana propia.

Así, podemos concluir que la conducta de los servidores públicos debe enfocarse, en el desempeño del cargo respectivo y del ejercicio del servicio público, mediante la aplicación correcta de la ley, anteponiendo siempre a sus intereses personales el interés público al que están obligados a salvaguardar o fomentar dentro de la esfera de facultades que componen la competencia constitucional o legal del órgano que representan.

Expresa Lánz Cárdenas con referencia a lo anterior que: "Este nexo no es más que el principio de responsabilidad cuyo ámbito de operatividad, aún cuando difiere del de legalidad, se complementa con el mismo y ha originado en nuestro orden constitucional la implantación de un sistema de responsabilidades de los funcionarios públicos, el que por su importancia debe

58 CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, Trigesima edición, Porrúa, México 1999. p. 121

ser señalado, a fin de conocer la regulación de que ha sido objeto en las distintas épocas de nuestra historia, y poder así comprender de mejor manera el vigente".⁵⁹

En ese sentido, existe entonces, un nexo jurídico que vincula a los servidores públicos con los gobernados, independiente de aquél que los obliga a ajustar sus actos a los ordenamientos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y el Código Penal, entre otras disposiciones jurídicas de observancia obligatoria, que imponen la obligación de realizar esos actos honestamente con un amplio espíritu de servicio.

3. - LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LAS PRIMERAS LEYES DE RESPONSABILIDADES:

La Constitución Federal de 1857 es importante no sólo por haber sido la primera en dedicarle el Título IV, exclusivamente para determinar la responsabilidad de los funcionarios públicos, -denominados así en ese entonces-, y por haber inspirado la regulación de la misma materia a nuestra Constitución Política vigente, sino también por haber sido la primera bajo cuya vigencia se dictaron las primeras leyes sobre responsabilidades de los funcionarios públicos.

Entre cuyas características, se mencionan en el libro intitulado "Responsabilidades de los servidores públicos estatales y municipales derivadas de su gestión hacendaria", las siguientes:

"1.- Señala como sujetos de responsabilidad, tanto de delitos de carácter común, como de carácter oficial, al Presidente de la República, a los diputados del Congreso de la Unión, a los individuos de la Suprema Corte de Justicia, a los secretarios de despacho y a los senadores,

59 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 140

en virtud de que en el texto original de la Constitución de 1857 se suprimió el bicammarismo, y el Congreso de la Unión se integraba únicamente por la cámara de diputados.

2.- Por lo que se refiere a los delitos o infracciones que pudieran generar las responsabilidades de los funcionarios, en esta Constitución se distingue claramente los delitos de carácter común, de los delitos o infracciones de carácter oficial. En cuanto a los delitos comunes, los funcionarios en general son responsables por la comisión de los mismos y solamente tratándose del Presidente de la República sus responsabilidades serán por delitos graves del orden común.

3.- En cuanto a la responsabilidad oficial de los diputados, de los individuos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los secretarios de despacho, consisten en la comisión de delitos o infracciones, en que éstos incurran en el ejercicio de su encargo; por lo que respecta al Presidente de la República, las responsabilidades de carácter oficial se traducían en traición a la patria, violación expresa a la Constitución y ataques a las libertades electorales.

4.- Por lo que se refiere a los gobernadores de los Estados, se les sigue señalando como responsables por infracciones a la Constitución y a las leyes federales, es decir, se sigue omitiendo como sujetos de responsabilidad a los diputados de los Congresos locales.

5.- En cuanto a los órganos encargados de conocer las acusaciones y sus procedimientos, éstos órganos eran el Congreso de la Unión o la Suprema Corte de Justicia en términos diferentes, dependiendo de si el delito, la causa o el procedimiento instaurado, era del orden común o bien de carácter oficial.⁶⁰

Si bien no existían ni Código Penal, ni Código de Procedimientos Penales, nos refiere el libro intitulado "Código Ético de conducta de los servidores públicos", que cuando se cometía un

delito oficial, se disponía en el artículo 105 Constitucional, que la Cámara de Diputados con mayoría absoluta de votos, declarararía si el acusado era o no culpable. En el primer supuesto, só pondría a disposición de la Corte Suprema al acusado, a efecto de quo en pleno y origida en tribunal de sentencia, con audiencia del reo, del fiscal y del acusador de haberlo, se procedería a la aplicación, también por mayoría de votos de la pena prevista por la ley. No obstante, lo dispuesto por este artículo no tenía aplicación posible antes de que existiera pena aplicable y tampoco se habían definido los delitos de carácter oficial".⁶¹

Así también, en el año de 1870, se promulgó la Ley Juárez sobre delitos oficiales de los altos funcionarios de la federación. Esta ley enumeró los delitos oficiales, definió las faltas de la misma naturaleza, precisó la existencia de omisiones en el desempeño de funciones oficiales, y señaló las sanciones aplicables. Por lo que se refiere a los delitos oficiales, ordenó que éstos se castigaran con la destitución del encargo y con la inhabilitación para obtener el mismo u otro empleo, por un tiempo que no fuera menor de 5 años, ni excediera de 10 años.

Los delitos comunes se tipificaron con posterioridad en nuestro Código de 1872, y en el año de 1870 se enumeraron los llamados delitos oficiales por los que debían responder los altos funcionarios de la Federación; es decir, los Diputados, Senadores, Individuos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Secretarios de Despacho.

Finalmente, la Ley de Responsabilidades del 6 de junio de 1896: no hizo alusión a los delitos oficiales, hablaba de delitos comunes, cometidos por funcionarios durante su encargo o en el desempeño de sus funciones.

61 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Código Ético de Conducta de los Servidores Públicos, Primera edición, Secretaría de Contraloría General de la Federación-Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994, p. 40

4. - LA CONSTITUCIÓN DE 1917 RELACIONADA CON LA RESPONSABILIDAD DE FUNCIONARIOS:

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, repitió en buena parte lo dispuesto por la Constitución Federal de 1857, y aunque mejoró su redacción trajo también algunas novedades que se agregaron, como lo fue la Ley Reglamentaria de 1940, que copió fielmente la Ley Reglamentaria de 1896.

De igual forma, nos sigue enseñando el maestro Lánz Cárdenas que: "en el Título Cuarto de la Carta Magna vigente, quedó establecida la regulación prevaleciente hasta 1982 y relativa a las responsabilidades de los funcionarios públicos, considerándose como tales a los senadores y diputados al Congreso de la Unión, a los magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los secretarios de Despacho y al Procurador General de la República, a quienes se señaló como responsables de los delitos comunes que cometieran durante el tiempo de su encargo, así como por los delitos, faltas u omisiones en que incurrieran en el ejercicio de ese mismo encargo (delitos oficiales)".⁶²

Se determinó como responsables a los gobernadores de los Estados y a los diputados a las legislaturas locales por las violaciones a la Constitución y a las leyes federales; estableciéndose que el Presidente de la República, durante el tiempo de su mandato, sólo podía ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común.

Otras disposiciones que se constituyeron fueron en que pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales, no habría la posibilidad de conceder al reo la gracia del indulto; así también cuando la responsabilidad se constituyera por delitos y faltas oficiales sólo podría exigirse durante el período en que el funcionario ejerciera su cargo y dentro de un año

62 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 456

después; así como que en demandas del orden civil no habría fuero ni Inmunidad para ningún funcionario.

Por otra parte, en el libro intitulado "Ensayos de Derecho Penal y Criminología en Honor de Javier Piña y Palacios", se hace referencia que: "según el régimen anterior, la falta u omisión en el ejercicio público, merecía la aplicación de la Ley de Responsabilidades; la comisión de un delito común, hacía necesario el desafuero del alto funcionario, para poder proceder penalmente contra él por parte de los tribunales comunes y, el delito oficial, disparaba lo que en aquella época se denominó juicio político, en imitación al angloamericano, que tenía por objeto destituir al servidor (separarlo del encargo), inhabilitarlo y ponerlo a disposición de la justicia común, por su responsabilidad penal".⁶³

Así, podemos concluir que en el texto de la Constitución del año de 1917, se estableció en su versión original un sistema mejorado en cuanto al concepto y alcances de las responsabilidades de los funcionarios públicos, en la que —como ya mencionamos—, señala a los sujetos de responsabilidad; refiriéndose a los delitos o infracciones que pudiesen generar responsabilidades en los servidores públicos; se distinguió entre los delitos o infracciones del tipo común, de los de carácter o tipo oficial. De igual forma, para la procedencia en cuanto a los delitos del orden común o del tipo oficial, se sigue mencionando el hecho de que con excepción del Presidente de la República, los demás funcionarios son responsables de todos ellos, sin excepción. Y finalmente, respecto al ámbito local, tanto los gobernadores como los diputados de las legislaturas estatales serán responsables por violaciones tanto al texto constitucional como a las leyes federales que de ella emanen.

63 VARIOS. *Ensayos de Derecho Penal y Criminología en Honor de Javier Piña y Palacios*. Primera edición, Porrúa, México 1985, p. 243

5. - LEY DE RESPONSABILIDADES DE 1940 (1939):

Es importante destacar que el texto original de la Constitución de 1917 proveía en su artículo 111, el hecho de que el Congreso de la Unión expediría a la brevedad posible su respectiva Ley Reglamentaria, aclarándose en el artículo 16 Transitorio que ello debería llevarse a cabo en el período ordinario de sesiones que daría comienzo el 1º de septiembre de 1917. Sin embargo, hubieron de transcurrir más de veinte años para que dicho ordenamiento reglamentario fuera promulgado, con fecha 30 de diciembre de 1939 y bajo la denominación de "Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados", publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de febrero de 1940.

En esta Ley de Responsabilidades, en su artículo 6º Transitorio quedaron derogadas tácitamente, en cuanto se lo opusieran, todas las leyes y disposiciones de carácter general referentes a responsabilidades de funcionarios públicos, debiendo estimarse que quedaron insubsistentes, por vía de abrogación o derogación, la ley de 3 de noviembre de 1870 sobre responsabilidades oficiales de los altos funcionarios de la Federación, y la de 6 de junio de 1896, sobre responsabilidades y fuero constitucional de los altos funcionarios federales; la primera de la época del Presidente Benito Juárez y la segunda del tiempo del Presidente Porfirio Díaz.

No obstante lo anterior, refiere José Trinidad Lánz Cárdenas que: "En su capítulo único de disposiciones preliminares se definió a los individuos sujetos a su régimen, indicando que serían los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito y Territorios Federales, por los delitos y faltas oficiales que cometieran en el desempeño de los cargos que tuvieran encomendados, conceptuando como altos funcionarios de la Federación al Presidente de la República, a los senadores y diputados al Congreso de la Unión, a los Ministros de la Suprema

Corte de Justicia de la Nación, a los secretarios de Estado, jefes de departamentos autónomos y al Procurador General de la República. Asimismo, quedaban sujetos a su imperio los gobernadores de los Estados y los diputados a sus respectivas legislaturas locales".⁶⁴

Asimismo, definió como delitos oficiales de los altos funcionarios de la Federación, de los gobernadores de los Estados y de los diputados a las legislaturas locales, el ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo y federal y a la libertad de sufragio; la usurpación de funciones; la violación de garantías individuales, así como cualquier infracción u omisión a la Constitución o a las leyes federales, cuando causaran graves perjuicios a la Federación o a uno o varios Estados de la misma.

Respecto a las sanciones, las hizo diferir conforme se tratase de delitos oficiales, faltas u omisiones, estableciendo para los primeros, la destitución del cargo o privación del honor correspondiente a su investidura y la inhabilitación parcial o total para obtener determinados empleos, cargos u honores; en tanto que para las segundas, estableció la suspensión del cargo por un término no menor de un mes ni mayor de seis meses.

Finalmente y como capítulo de la mayor novedad, quedó establecido el que regulaba las investigaciones que debían practicarse y el procedimiento a seguir cuando existiera denuncia sobre el enriquecimiento inexplicable de los funcionarios públicos, para cuya mayor efectividad no debía atenderse sólo al caso en que pudiera probarse que el enriquecimiento era fruto de un delito, sino a todos aquellos en los que no fuera posible lograr la prueba del acto de origen del enriquecimiento, bien porque no se hubiera dejado huella o porque el enriquecimiento proviniera de otros medios que, aunque sin constituir delito, no fueran los legítimamente idóneos para adquirir.

Este es un tema de suma importancia, que en la actualidad el Gobierno de la República

64 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 458

debe abordar con toda energía para evitar que se consuman actos de esa naturaleza, que, a la vez que causan graves perjuicios a la economía, desprestigian a la Administración Pública; cuestión que no debe permitirse dentro del gobierno, ni en ningún campo de la economía nacional, puesto que debe luchar por la equitativa distribución de la riqueza y por el mejoramiento, siempre en creciente, de las clases populares, evitando así la formación de fortunas cuantiosas que no tienen una explicación satisfactoria y sí, en cambio, permiten a quienes las disfrutan, llevar una vida de desahogo y en contradicción constante con los principios que divulgan.

No obstante lo anterior, es preciso destacar que la importancia de fijar la responsabilidad de los entonces denominados funcionarios públicos, la destaca la Exposición de Motivos de la Ley de 1939, al afirmar que: "...El ciudadano que sea escogido para desempeñar una función pública debe comprobar por medio de su comportamiento, que posee aquellas cualidades que en él fueron supuestas para hacerlo merecedor de tal investidura, constituyéndose en un ejemplo constante de virtudes cívicas como medio, el más propicio, para fincar un solo concepto de responsabilidad y de adhesión por parte del pueblo.

El Estado, por su parte, debe proveer las medidas eficaces para perseguir a los malos funcionarios que, violando la confianza que en ellos se deposita, hacen de la función pública un medio para satisfacer bajos apetitos, y aún cuando el pueblo con su claro sentido de observación, señale y sancione con su desprecio a los funcionarios prevaricadores y desleales que atentan contra la riqueza pública o contra la vida o la libertad, o la riqueza de las personas, etc., esa sanción popular, por más enérgica que a sí misma sea, no puede considerarse como bastante para dar satisfacción al imperioso reclamo de la justicia...

...Ambos conceptos, limitación de atribuciones y responsabilidad, son, en efecto, absolutamente necesarios dentro de una organización estatal; pues no se concibe que el Estado determine la norma de conducta a que deben sujetarse los individuos particulares que

forman la Nación, para hacer posible su convivencia dentro de un orden jurídico en el que el derecho de cada uno está limitado por el derecho de los demás, así como establezca el tratamiento represivo que deben sufrir quienes lo alteren, y no fije, en cambio, cuál deba ser su actitud frente a la conducta de los titulares del poder público que trastornen ese orden jurídico, ya sea en perjuicio del propio Estado, ya en el de los particulares".⁶⁵

Esta ley fue abrogada por la Ley de Responsabilidades que comenzó su vigencia en el año de 1980.

6. - LA LEY DE RESPONSABILIDADES DE 1980:

Dentro del conjunto de ordenamientos constitutivos de la Reforma Administrativa introducida por el entonces Presidente de la República Lic. Guillermo López Portillo a partir del año de 1977, quedó considerada la "Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados", promulgada el 31 de diciembre de 1979 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980, derogando por medio de su artículo Segundo Transitorio a la Ley de 1940.

Esta Ley de 1980, fue inspirada en su antecesora, la Ley de 1940, en donde en sus artículos transitorios se dispuso, que se derogaba la anterior Ley de Responsabilidades, y toda vez que ya se habían derogado los artículos relativos del Código Penal aplicables a los funcionarios públicos, desde la entrada en vigor de la Ley de 1940, esto ocasionó que se dejara en libertad a varios procesados, puesto que en la nueva Ley de Responsabilidades no se contemplaban ciertos delitos que la anterior había considerado como tales. Por ello se decía que esta Ley, en lugar de cumplir con sus objetivos, se convirtió prácticamente en una ley de

amnistía.

Nuevamente, haciendo referencia al maestro Lánz Cárdenas, nos enseña que: "En su Título Primero determinó como sujetos de responsabilidad a los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, conceptuando como tales "a los senadores y diputados al Congreso de la Unión, a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los secretarios de Estado y al Procurador General de la República", por los delitos comunes y por los delitos y faltas oficiales que cometieran durante su encargo o con motivo del mismo".⁶⁶

En esta nueva Ley, se estableció una diferencia en cuanto a los delitos oficiales, que redundaran en perjuicio de los intereses públicos y las faltas oficiales, que de manera leve los afectaran. Los primeros se detallaron y precisaron de la siguiente forma: el ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo y federal y a la libertad de sufragio, la usurpación de atribuciones; cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales, cuando causara perjuicios graves a la Federación o a uno o varios de sus Estados; y las omisiones y violaciones sistemáticas a las garantías individuales o sociales.

En ese sentido, el legislador de 1980, invocó el principio de la igualdad ante la Ley, en su Exposición de Motivos, ya que no provió figuras delictuosas, considerando correctamente, que éstas son materias exclusivas de la Ley Penal.

Sin embargo, en el libro intitulado "Ensayos de Derecho Penal y Criminología en honor de Javier Piña y Palacios" se estableció: "se pasó por alto que el Código Penal se encontraba derogado parcialmente en sus Títulos Décimo y Décimo primero desde 1940, con lo que a su vez, al abrogar la Ley de Responsabilidades de ese año y con ello su catálogo de delitos y faltas contenido en el multicitado artículo 18, se dejó un auténtico vacío legal en cuanto a esa tipología, creándose materias penales, entre enero de 1980 y diciembre de 1982, en que se

66 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 459

retoman y refuerzan los derogados delitos".⁶⁷

Asimismo, en la obra antes referida se estableció que: "La Ley de 1979 (1980) ha operado, de hecho y de derecho, como una ley de amnistía, en cuanto suprimió los tipos de delito oficial que contenía el artículo 18 de su antecesora, la Ley de Responsabilidades de 1939, y con ello acarreó el sobreseimiento en numerosos procedimientos que se seguían ante las jurisdicciones federal y común", aseguró el Dr. Sergio García Ramírez, en su carácter de Procurador General de la República, en su comparecencia al Senado, para explicar las reformas al Título IV Constitucional, la nueva Ley de Responsabilidades que lo reglamentaría y el Código Penal, en tratándose de "Delitos cometidos por los servidores públicos", que ahora nos ocupan".⁶⁸

Podemos entonces señalar, que a esta Ley de Responsabilidades de 1980, se lo consideró como una ley de amnistía, porque dejó de observar figuras que eran consideradas delictuosas en la Ley de Responsabilidades de 1940, permitiendo con ello que muchos de los funcionarios -denominados así con anterioridad-, que se encontraban presos, salieran libres por ya no contemplarse sus conductas como delictuosas.

Por otra parte, respecto a las investigaciones del enriquecimiento inexplicable de los funcionarios públicos federales o del Distrito Federal fueron reguladas en forma similar a la contemplada en la Ley de Responsabilidades de 1940, con la misma rigidez, la cual se hacía extensiva hacia los bienes de la esposa, cualquiera que fuera el régimen matrimonial, y a los de los hijos; con aseguramiento, por otra parte, de cualquier depósito o inversión que el acusado hubiese hecho en el país o en el extranjero, previo veredicto adverso del Senado de la República, cuando se tratara de altos funcionarios de la Federación.

67 VARIOS. Ensayos de Derecho Penal y Criminología en Honor de Javier Piña y Palacios. Ob. Cit. p. 244

68 *Ibidem*, p. 245

No obstante lo anterior, todo funcionario o empleado público, -denominados así con anterioridad-, al tomar posesión de su cargo y al dejarlo, debían bajo protesta de decir verdad hacer una manifestación ante el Procurador General de la República o del Distrito Federal, según correspondiera, de sus bienes, a fin de que las autoridades competentes estuvieran en aptitud de comparar el acervo constitutivo de su patrimonio antes de haber tomado posesión y durante todo el tiempo de su ejercicio, así como después de haber dejado el desempeño del cargo público.

En ese sentido, nuevamente nos refiere Lánz Cárdenas que: "El conocimiento y registro de estas manifestaciones permitía a las autoridades competentes el acopio de suficientes datos para establecer en algún caso dado la falta de probidad en la actuación de los funcionarios y empleados públicos, mismos que de no justificar la legítima procedencia de los bienes que poseyeran por sí o por interpósita persona, quedarían sujetos a la consignación del Ministerio Público ante el juez que correspondiera, para los efectos de que éste abriera el proceso respectivo, que habría de culminar, de ser así justificado, con la declaración de que pasaran el dominio de la Nación o al del Distrito Federal los bienes objeto de la investigación".⁶⁹

Observándose de lo anterior, que el registro patrimonial de los ahora denominados servidores públicos, es el medio que permitía y permite actualmente determinar cuáles y cuántos son los bienes que poseen, según los recursos económicos con los que cuentan.

7. - LA LEY DE RESPONSABILIDAD DE 1982:

Con la reforma Constitucional de 1982, se estableció en el libro intitulado "La importancia y perspectivas de las Reformas Penales" que: "La Ley Federal de Responsabilidades de los

69 LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. Ob. Cit. p. 462

Servidores Públicos es el instrumento normativo que reglamenta el régimen de la responsabilidad gubernamental consignado en el Título IV de la Constitución Política".⁷⁰

Los motivos originarios de la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se dan en el llamado "Marco Jurídico de la Renovación Moral de la Sociedad", comprendido éste como una de las siete tesis fundamentales del Ex presidente de la República Lic. Miguel de la Madrid Hurtado. Su significado fue, para el Titular del poder Ejecutivo Federal, el fortalecimiento de la acción política y social en contra de transgresiones contra la moral social; en consecuencia, cada sector debía definir su parte, al gobierno le competía cumplir con su responsabilidad, exigiéndose moralidad asimismo y, conforme a las leyes prevenir y en su caso, corregir y sancionar toda inmoralidad en perjuicio de la economía al interés público.

Es entonces, que por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 28 de diciembre de 1982, se reformaron y adicionaron diversos preceptos Constitucionales, fundamentalmente del Título IV (artículos 108 a 114), y se publicó enseguida la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el 31 de diciembre del mismo año, quedando de la siguiente manera:

"Artículo 108.- Para los efectos de las responsabilidades que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

70 La importancia y perspectivas de las Reformas Penales. Primera edición, Diseño Gráfico (Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal), México 1994, p. 261

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

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales, los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales y, en su caso, los miembros de los consejos de las judicialuras locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indobido de fondos y recursos federales.

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

Artículo 109.- El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

- I.
- II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal; y
- III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo

de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten sustancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan.

Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la prestación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo.

Artículo 110.-

Artículo 111.-

Artículo 112.-

Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución o inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

Artículo 114.-

De lo anterior, el maestro Roberto Báez Martínez nos refiere que: "El sistema propuesto en la Ley, si bien es renovador, no es nuevo dentro de la Administración Pública Federal; pues es antigua la tradición y legislación encargada de vigilar y controlar al servicio público y quienes

lo desempeñan".⁷¹

De lo anterior, podemos concluir que las principales reformas al Título IV de la Constitución Política del año de 1982 fueron las siguientes:

1.- Se precisa el concepto de servidor público federal, relacionándolo con el moderno concepto, no de gobierno sino de servicio en la Administración Pública, eliminándose el concepto antiguo de los altos funcionarios federales, estableciéndose un concepto igual para todos los funcionarios, empleados y trabajadores con la designación de servidores públicos.

Asimismo, se establecieron 3 tipos de responsabilidades, como son la política, la penal y la administrativa, puesto que en otros textos inferían las de carácter civil.

2.- Esta reforma constitucional, por así haberlo acordado el constituyente permanente, obligó a los Congresos locales a modificar el texto de las Constituciones de las entidades federativas con el objeto de homologar su contenido con el de la Constitución Federal, creando en ese nivel gubernamental un sistema de responsabilidades y obligando al Congreso local, a decretar una Ley de Responsabilidades para las entidades federativas.

8. - CÓDIGO PENAL DE 1872:

Respecto a la codificación penal mexicana, cabe hacer el comentario, que hasta antes del Código Penal de 1871, no existía una legislación penal agrupada o recopilada y en esa época se hacía evidente la necesidad de la Codificación Penal, la cual pondría fin a un caos legislativo existente, así se expresan los maestros Acosta Romero y López Belancourt al señalar: "Esto se resolvió con la publicación del Código Penal de 1871, el cual fue un adelanto positivo en las instituciones jurídicas mexicanas, consagró conquistas como la libertad

71 BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto, Manual de Derecho Administrativo, Primera edición, Trillas, México 1990, p.164

preparatoria, o dispensa condicional de una parte del tiempo de prisión a los reos que observaban buena conducta y la detención por una cuarta parte más del tiempo de prisión para los que observaban mala conducta".⁷²

Por su parte, el Dr. Raúl Carrancá nos enseña lo siguiente: "La fundamentación clásica del código se percibe claramente. Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad (artículo 34. fracc. I). Cataloga rigurosamente las atenuantes y las agravantes (artículos 39 y 47), dándoles valor progresivo matemático.

Reconoce excepcionalmente y limitadísimo el arbitrio judicial (artículos 66 y 231). Señalando a los jueces la obligación de fijar las penas elegidas por la ley (artículos 37, 69 y 230). La pena se caracteriza por su nota aflictiva, tiene carácter retributivo, y se acepta de la muerte (artículo 92. fracc. X) y, para la de prisión, se organiza el sistema celular (artículo 120). No obstante, se reconocen algunas medidas preventivas y correccionales (artículo 94). Por último se formula una tabla de probabilidades de vida para los efectos de la reparación del daño por homicidio (artículo 325). La fundamentación clásica del código se percibe claramente. Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad (artículo 34. fracc. I). Cataloga rigurosamente las atenuantes y las agravantes (artículos 39 y 47), dándoles valor progresivo matemático. Reconoce excepcionalmente y limitadísimo el arbitrio judicial (artículos 66 y 231)".⁷³

En el Código Penal de 1872, se recogió la distinción que marcó la Constitución Federal

72 ACOSTA ROMERO, Miguel y LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos Especiales. Quinta edición, Porrúa, México 1998, p. 7

73 CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Ob. Cit. p. 126

de 1857, entre los delitos comunes, que comprende tanto a los delitos del orden común, como a los del orden federal, y los delitos oficiales, que por primera vez se enumeraron en la llamada Ley Juárez (Ley de Responsabilidades) de 1870.

De lo expuesto se observa que eran delitos comunes todos los contenidos en el Código penal, incluidos los mencionados en los Títulos X y XI referidos y que, en los términos de la Constitución de 1857 y del Código Penal de 1872, debían responder por esos delitos, tanto los altos, como los demás funcionarios y empleados públicos, aclarando que si bien éstos últimos no se mencionaban en el artículo 103 Constitucional, ello se debió a que resultaba innecesario tal señalamiento, por cuanto -no amparados con el fuero- eran tan responsables como cualquier ciudadano de los delitos que cometieran.

Así pues, el Código Penal de 1872, puesto en vigor en México con una intención de mera provisionalidad, como lo reconocieron sus propios autores; mantuvo no obstante, su vigencia hasta el año de 1929.

9. - CÓDIGO PENAL DE 1929:

En la Carta Magna de 1917 como vimos, la responsabilidad de los funcionarios quedó establecida en los artículos 108 a 114 y por lo que se refiere a disposiciones secundarias que la reglamentaron, al expedirse el Código Penal de 1929, que derogó al Código Penal de 1872, en el Título Noveno del Libro Segundo, denominado "De los delitos cometidos por funcionarios públicos", en cinco capítulos se tipificaron los hechos criminosos que cualquier funcionario podía cometer.

Así nos refiere Raúl F. Cárdenas al enseñarnos que: "Los cuatro primeros capítulos comprendieron casos que se podían atribuir a cualquier funcionario o empleado público; son casos que podemos considerar como delitos comunes, es decir, son delitos que pueden ser

cometidos tanto por un Secretario de Estado como por un cartero, estos delitos se encontraban establecidos en los Títulos Décimo y Décimo primero del Código Penal de 1872, el cual fue derogado por el Código Penal de 1929, y en el Capítulo V, que a su vez derogó al Capítulo VII del propio Código, se hizo referencia a los delitos que sólo podían ser cometidos por los altos funcionarios de la Federación, y en el que se disponía lo siguiente:

Artículo 593.- Son altos funcionarios de la Federación aquellos a que se refiere el artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...⁷⁴

Además, en el Capítulo X, se definieron los delitos cometidos en la Administración de Justicia que como en el Código Penal de 1872, abarcó conductas tanto de litigantes, como de funcionarios judiciales.

Entre las figuras sobresalientes del Código Penal de 1929 se conformaron las siguientes: La abolición de la pena de muerte (en la Federación y en el Distrito Federal), supresión del jurado popular (salvo para ciertos casos previstos por la Constitución), análisis de la personalidad del infractor, régimen de reparación del daño (que podían reclamar ante los Tribunales tanto el ofendido por el delito como el Ministerio Público, citado así en la actualidad) y creación del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social (organismo técnico a cargo de la ejecución de sanciones, que se halla en el origen de la entonces Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependencia de Secretaría de Gobernación).

El Código Penal de 1929 fue derogado a su vez por el Código Penal de 1931 vigente.

10. - CÓDIGO PENAL DE 1931:

La nueva comisión revisora del Código Penal de 1929, encabezada por el Licenciado Portes Gil, elaboró el hoy vigente Código Penal de 1931 para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal. Este Código fue promulgado el 13 de agosto de 1931, por el entonces Presidente de la República Pascual Ortiz Rubio, en uso de facultades concedidas por el Congreso de la Unión por Decreto del 2 de enero de ese mismo año.

De igual forma, nos manifiesta F. Cárdenas que: "El Código Penal de 1931, por su parte, y en términos distintos de la Ley de Responsabilidades de 1980, en los artículos Transitorios estableció lo siguiente:

1º Este Código comenzará a regir el día 17 de septiembre de 1931.

2º Desde esa misma fecha queda abrogado el Código Penal de 15 de diciembre de 1929, así como todas las demás leyes que se opongan a la presente, pero tanto ese Código como el de 7 de diciembre de 1871, deberán continuar aplicándose por los hechos ejecutados respectivamente, durante su vigencia, a menos que los acusados manifiesten su voluntad de acogerse al ordenamiento que estimen más favorable, entre el presente Código y el que regía en la época de la perpetración del delito.

3º Quedan vigentes las disposiciones de carácter penal contenidas en leyes especiales en todo lo que no esté previsto en este Código".⁷⁵

En ese sentido, el Código Penal de 1931, no definió ni hizo referencia alguna a los delitos de los altos funcionarios, como lo hicieron los Códigos Penales de 1872 y 1929, razón por la que no existió un concepto preciso de lo que debía entenderse por delitos oficiales.

75 F. CÁRDENAS, Raúl. Ob. Cit. p. 4

Además de mantener abolida la pena de muerte, las principales novedades en este Código, consistieron en: la extensión uniforme del arbitrio judicial por medio de amplios, mínimos y máximos para todas las sanciones, fijándose reglas adecuadas al uso de dicho arbitrio.

Así también, fueron técnicamente perfeccionados: la condena condicional (artículo 90), la tentativa (artículo 12), el encubrimiento (artículo 400), la participación (artículo 13) algunas excluyentes y se dio uniformemente carácter de pena pública a la multa y a la reparación del daño (artículo 29). Todo ello hizo visible una nueva forma del legislativo para corregir errores técnicos en que habían incurrido anteriores legisladores.

Por ello, el Dr. García Ramírez se manifiesta en el sentido de que: "Es interesante recordar también el papel que en 1931 se reconoció al Código Penal dentro de los esfuerzos públicos de prevención de la criminalidad y reacción contra el delito. Se dijo prudentemente en el documento que estoy citando "es preciso convencerse de que, aún cuando las leyes penales son por ahora preventivas y defensivas, sólo cubren un escaso sector en la tarea de la política criminal. Más que un código, la prevención del delito reclama un programa amplísimo de acción económica, social, política, educativa y administrativa. El derecho penal no es sino el instrumento jurídico de esa enorme empresa. Si pretende alcanzar más de los que lógicamente puede cumplir, pierde fuerza y prestigio". Habría que observar que el Código Penal no es ni puede ser "el instrumento jurídico "de la magna tarea preventiva y persecutoria del delito, sino uno de esos instrumentos".⁷⁶

El Código Penal de 1931 ha permitido cómodamente ir acumulando experiencias y datos para la elaboración final del Código en el que se establecen figuras delictivas acordes con la

76 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El Sistema Penal Mexicano. Primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1993, p.

realidad mexicana, como lo llamaría el maestro Raúl Carrancá y Rivas: "el Código Penal de los Estados Unidos Mexicanos, instrumento jurídico adecuado de una moderna política criminal aplicada a todo el país".

11.- DEL ENRIQUECIMIENTO INEXPLICABLE DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS:

En la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se suprimió la denominada figura del enriquecimiento inexplicable y se decretaron, por el contrario, normas para el llamado enriquecimiento ilícito.

Este procedimiento de investigación por enriquecimiento inexplicable, nos refiere el maestro Guillermo Colín Sánchez, que se contemplaba y regulaba en la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados de 1980, en sus artículos 85 y subsecuentes, señalándose lo siguiente:

"Artículo 85.- "Si durante el tiempo que algún funcionario o empleado público federal o del Distrito Federal, se encuentra en el desempeño de su cargo, o al separarse de él por haber terminado el período de sus funciones o por cualquier otro motivo, y estuviera en posesión de bienes, sea por sí o por interpósita persona, que sobrepasen notoriamente a sus posibilidades económicas, tomado en consideración sus ingresos y de sus gastos diarios, dando motivo a presumir fundamentalmente la falta de probidad de su actuación, el Ministerio Público Federal o del Distrito Federal, en su caso, de oficio o en virtud de denuncia, deberán proceder con toda eficacia y diligencia a investigar la procedencia de dichos bienes, y el funcionario o empleado de que se trate estará obligado a justificar que es legítima. Se presumirá salvo prueba en contrario, y sólo para efectos de comprobar el enriquecimiento y no para efectos civiles, que los bienes de la esposa del funcionario o empleado, cualquiera que sea su régimen matrimonial, así como los

de los hijos menores, son propiedad de dicho funcionario o empleado.

Las autoridades cooperarán activamente para lograr la efectiva aplicación de esta ley en los casos en que el acusado haya hecho depósitos o inversiones en el país o en el extranjero provoyendo el aseguramiento de los mismos.

Lo descrito, en el artículo que antecede, estaba sujeto a lo previsto por el artículo 92, de la propia Ley que, establecía lo siguiente:

"Artículo 92.- Todo funcionario o empleado público, al tomar posesión de su cargo y al dejarlo, deberá, bajo protesta de decir verdad, hacer una manifestación ante el Procurador General de la República o del Distrito Federal, según corresponda, de sus bienes, tales como propiedades raíces, depósitos de numerario o en las Instituciones de Crédito, acciones de sociedad, bonos y otros similares, a fin de que las autoridades competentes estén en aptitud de comparar el patrimonio de aquél antes de haber tomado posesión y durante todo el tiempo de su ejercicio, así como después de haber dejado de desempeñar el mencionado cargo público".⁷⁷

Respecto lo anterior, se coincide con el maestro Colín Sánchez, en el sentido de que esta figura lamentablemente se encontraba en un error terminológico, pues la expresión de "inexplicable", es siempre relativa y subjetiva; apareciendo con ella circunstancias que nos hacen suponer que una vez indagadas éstas, surgirá la explicación.

Para la gente, resultaba perfectamente explicable que los funcionarios públicos se enriquecieran durante el ejercicio de su desempeño como tales. Para el caso de los funcionarios enriquecidos, el fenómeno no era menos explicable, si acaso algunas variantes en cuanto a la valoración ética de las causas que los llevaron a tal enriquecimiento.

77 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Decimoséptima edición, Porrúa, México 1998, pp. 764-765

Asimismo, nos explica el maestro Colín Sánchez que el hecho que fundaba la acusación, para que esta figura se considerara como ilícita, era la falta de probidad, presumible, en aquellos funcionarios o empleados públicos que durante el período del ejercicio de sus funciones o con posterioridad a él, estuvieren en posesión de bienes, por sí o por interpósita persona, que sobrepasaran notoriamente sus posibilidades económicas, tomando en consideración las circunstancias personales y la cuantía de dichos bienes, en relación con sus ingresos y sus gastos ordinarios.

Los acusados podían serlo todos los servidores públicos de la Federación y del Distrito Federal, sin distinción, por razón del fuero. El Juez competente para conocer de los casos de enriquecimiento inexplicable, lo podían ser los del fuero común o del fuero federal.

Este procedimiento se iniciaba con la denuncia o con la intervención, de oficio, del agente del Ministerio Público, si de las investigaciones aparecían datos suficientes para suponer, fundadamente, que había habido falta de probidad en la actuación del acusado, el agente del Ministerio Público, procedía a su consignación, para que demostrara, ante el Juez competente, la legítima procedencia de los bienes que tenía, por sí o por interpósita persona; ya que de no comprobarlo, o si resultaba que había comisión de delitos, se le sujetaba al proceso respectivo. En ese caso, el Juez daría aviso a la autoridad de donde se desempeñaba el funcionario o empleado, puesto que si se encontraba en funciones, se lo suspendía en el ejercicio de las mismas, mientras no justificara la legítima procedencia de sus bienes o, en su caso, se dictaba sentencia absolutoria, en el proceso penal respectivo.

Sin embargo, refiere el maestro Guillermo Colín Sánchez, que a esta figura de "enriquecimiento inexplicable" de funcionarios y empleados públicos, sólo podía entenderse en los términos de "enriquecimiento ilegítimo"; puesto que en el supuesto de que no hubiera lugar a proceder penalmente en contra de algún funcionario o empleado público, el juez debía pronunciarse en el sentido si se había justificado o no la legítima procedencia de los bienes del

acusado; de ello, se deducía, que la no justificación implicaba la ilegitimidad del origen de los bienes, no a lo inexplicable, porque no cabía suponer que el Juez diera por justificado un hecho ilegítimo; es decir, contrario a la Ley, al derecho.

Afortunadamente, en la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se corrigieron todos los errores contenidos en la Ley de Responsabilidades de 1980, regulando y denominando en su artículo 86 la figura del enriquecimiento ilícito.

Al contemplarse el llamado enriquecimiento ilícito, éste se trata de prevenir con el Registro Patrimonial de los servidores públicos, ordenándose en el artículo 79 que: "La Secretaría llevará el registro y seguimiento de la evolución de la situación patrimonial de los servidores públicos de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal..."; para estos fines, quedan obligados, anualmente, a declarar sobre su situación patrimonial y bajo protesta de decir verdad, todo el personal que contempla el artículo 80 del ordenamiento legal referido, quienes en sí, integran el régimen gubernamental y señalándose en el artículo 81, los plazos en que deberán presentarse dichas declaraciones.

La falta de cumplimiento a lo anterior, produce como consecuencia, que quede sin efecto el nombramiento respectivo o igualmente, así ocurrirá, si no se presentó la declaración anual durante el mes de mayo de cada año.

De esta forma, se expresa en el libro intitulado "Ensayos de Derecho Penal y Criminología en Honor de Javier Piña y Palacios" que: "Esta figura no tuvo nunca el carácter delictuoso que hoy se le da y la explicación, la daba la propia ley abrogada que establecía en sus artículos 86, 87 y 90 que las diligencias correspondientes al enriquecimiento inexplicable, de no encontrarse "la comisión de algún delito", tendrá el carácter de "simple investigación", aún practicándose ante un juez penal, de donde se deduce que no se estaba en presencia de un delito, caso en el cual es menester obtener las garantías constitucionales del debido proceso

legal".⁷⁸

Precisamente porque el enriquecimiento inexplicable no tuvo nunca el carácter de delito en la legislación anterior, es que sectores importantes y calificados de la doctrina, opinaron que el decomiso de los bienes del servidor público, que se aplicaba como sanción administrativa, resultaba claramente anticonstitucional.

Finalmente, en el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, se estableció una definición con una mejorada aplicación en los términos legislativos, la cual no sólo eleva a rango de ilícito penal el enriquecimiento, ahora mejor llamado "enriquecimiento ilícito", sino que mejora su redacción y prevé severas sanciones además del decomiso, que a su vez se incorporó al listado de penas y medidas de seguridad establecidas en el artículo 24 del propio Código Penal y en el de las excepciones, a la confiscación de bienes prohibida por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CAPÍTULO III

LA TEORÍA DEL DELITO

1. Definición de delito

2. Los elementos del delito y factores negativos:

- a) La conducta y su ausencia**
- b) La tipicidad y la atipicidad**
- c) La antijuridicidad y causas de justificación**
- d) La imputabilidad e inimputabilidad**
- e) La culpabilidad e inculpabilidad**
- f) Condiciones objetivas de penalidad y ausencia de condiciones objetivas de penalidad**
- g) La punibilidad y excusas absolutorias**

1. - DEFINICIÓN DE DELITO:

Podemos decir que el delito es una constante histórica, que el delito sigue al hombre como la sombra al cuerpo, en ese sentido, con el paso de tiempo se han realizado esfuerzos generalizados para obtener un concepto de lo que debe entenderse por delito, válido en todo tiempo y en todo lugar; sin embargo y a pesar de dichos esfuerzos esto ha sido imposible, puesto que como lo refiere el Dr. Raúl Carrancá "...la ineficacia de tal empresa se comprende con la sola consideración de que el delito tiene sus raíces hundidas en realidades sociales y humanas, que cambian según pueblos y épocas con la consiguiente mutación moral y jurídico política".⁷⁹

El término "delito" deriva del latín "*delictum*" del verbo "*delinquere*", a su vez compuesto de *linquere*, dejar, y el prefijo *de*, en la connotación peyorativa, se toma como *linquere viam o rectam viam*: que significa dejar o abandonar el buen camino señalado por la ley.

De acuerdo a nuestro Derecho Positivo Mexicano, el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 7º define al delito como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Esta noción formal o legal del delito es apropiada para satisfacer las necesidades que en la práctica se presentan, pero si queremos descubrir la esencia jurídica del delito, es necesario estudiar los elementos que integran al mismo.

En ese sentido, el maestro Castellanos Tena señala que existen dos sistemas principales que lo estudian y son: El unitario o totalizador, en él establece que: "El delito es un todo orgánico, es un concepto indisoluble que no puede separarse ni para su estudio. Y el

79 CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, Vigésima edición, Porrúa, México 1999, p. 220

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

sistema analítico o atomizador que estudia al delito a través de sus elementos constitutivos, sin perder de vista la estrecha relación existente entre ellos, de manera que sin negar su unidad estima indispensable su análisis mediante su fraccionamiento".⁸⁰

Las nociones formales que existen del delito no comprenden su verdadera naturaleza, sin embargo, el hispano Luis Jiménez de Asúa ha propagado un concepto completo del delito, el cual señala textualmente: "Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".⁸¹

De lo antes expuesto, se señala lo siguiente:

Encontramos como primer elemento al acto humano, el cual comprende tanto a la acción como la omisión, ambos son el elemento objetivo que se manifiesta por medio de la voluntad de los hombres, misma que a su vez origina un resultado; el cual debe ser delictivo, es decir, debe estar descrito en las leyes penales, para que sea típico.

Ese acto humano al mismo tiempo ha de ser antijurídico, es decir, ha de estar en contravención a una norma jurídica, misma que debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.

Asimismo, conjugando en el acto la tipicidad y la antijuridicidad, el agente debe entonces ser imputable, es decir, debe tener la capacidad de querer y de entender en el campo del derecho penal.

El acto ha de ser culpable, es decir, imputable a dolo o culpa, puesto que es el nexo psicológico entre el hecho y el sujeto; es por eso que ese acto es reprochable subjetivamente,

80 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ligamientos Elementales de Derecho Penal. Cuadragésima primera edición, Porrúa, México 2000, p. 129

81 JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito, A. Bello, Caracas. p.225

debe estar a cargo de una persona.

El acto humano debe estar sancionado con una pena, es decir, que tenga fijada una penalidad; ya que de ahí deriva la consecuencia punible. Si no hay amenaza de pena, no existirá el delito.

Como complemento, ha de ser conforme a las condiciones objetivas de punibilidad; pues, aún dándose todos los requisitos anteriormente expuestos, esas circunstancias a veces son excluidas por razones especiales que señala el legislador, ya que como lo mencionó Ernesto Beling, no pertenecen al tipo del delito, no condicionan la antijuridicidad y no tienen carácter de culpabilidad.

De lo anterior, podemos señalar que existe una diversidad de delitos, tales como los clasifica el maestro Fernando Castellanos Tena:

I. En función de su gravedad:

El código francés los clasificaba en crímenes, delitos y contravenciones. Los crímenes transgredían los derechos naturales del hombre como lo son la vida, la libertad. Sin embargo, actualmente, el sistema tripartito francés es criticado severamente, en razón de que es el sistema bipartita, el que se emplea en las leyes y códigos, al establecerse dos clases de quebrantamientos punibles: los delitos propiamente dichos y las faltas que son las infracciones a los reglamentos administrativos, de policía y buen gobierno.

II. Por la conducta del agente:

Es decir, la forma de manifestación de la conducta, pueden ser de acción y de omisión. Los primeros se cometen mediante un comportamiento positivo, se hace lo que intrínsecamente le prohíbe la ley; mientras que en los segundos, el objeto prohibido es una abstención del agente, deja de hacer lo que le ordena la ley.

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y delitos de comisión por omisión. Los primeros consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada,

independientemente del resultado material que se produzca; en tanto que los segundos, el agente decide no actuar y por esa inactividad se produce el resultado material.

III. Por el resultado:

a) Formales: se sancionan por la mera conducta (acción u omisión) no siendo necesario que se produzca un resultado material.

b) Materiales: son aquellos que para su integración se requiere la producción de un resultado material.

IV. Por la lesión que se produce:

a) De daño: son los que consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma penal violada.

b) De Peligro: son aquellos que colocan a los bienes jurídicamente tutelados en una situación de peligro, no se causa un daño directo, sino que existe la posibilidad de que se cause ese daño.

V. Por su duración:

a) Instantáneo: cuando la acción que lo consume se extingue en un solo momento.

b) Instantáneo con efectos permanentes: son aquellos cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea, pero sus consecuencias nocivas permanecen.

c) Continuado: se comete cuando una conducta delictiva se realiza en varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley.

d) Permanente: cuando la acción delictiva se prolonga en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos.

VI. Por el elemento interno o culpabilidad:

a) Dolosos: cuando la voluntad consciente se dirige a la realización del hecho típico y antijurídico.

b) Culposos: en estos no se pretende el resultado penalmente tipificado, pero surge por el

actuar sin las precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común.

c) Proterintencionales: son aquellos en los que el resultado material sobrepasa a la intención.

VII. Por su estructura o composición:

a) Simples: aquellos en los cuales lesión jurídica es una sola.

b) Complejos: son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos o más delitos, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen.

VIII. Por el número de actos integrantes de la acción típica:

a) Unisubsistentes: son aquellos que requieren para su existencia la realización de un solo acto u omisión por así exigirlo el tipo penal.

b) Plurisubsistentes: son el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura.

IX. Por el número de sujetos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo:

a) Unisubjetivos: cuando el tipo penal se colma con la actuación de un solo sujeto.

b) Plurisubjetivos: son aquellos que requieren la concurrencia de dos o más sujetos para integrar el tipo.

X. Por la forma de persecución:

a) Privados o de querrela necesaria: su persecución únicamente si se satisface el requisito previo de la querrela por parte del ofendido.

b) Perseguidos previa denuncia o de oficio: son aquellos en los que formulada ésta por cualquier persona, la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos, es decir, no surte efecto alguno el perdón del ofendido.

XI. En función de la materia:

a) Comunes: se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

- b) **Federalos:** se constituyen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión.
- c) **Oficiales:** son los cometidos por los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones.
- d) **De orden militar:** son los cometidos por personal del Instituto Armado, cuando afectan la disciplina del ejército.
- e) **Políticos:** son los cometidos en contra de la seguridad del Estado, el funcionamiento de sus órganos o los derechos políticos reconocidos por la Constitución Política.

XII. Clasificación Legal:

- a) Es la descripción y división que hace el legislador de los diferentes delitos, en los diferentes títulos y capítulos de Código Penal, tomando en cuenta el bien o el interés jurídicamente protegido.⁸².

2. - LOS ELEMENTOS DEL DELITO Y FACTORES NEGATIVOS:

Como vimos en el tema anterior, el delito se compone de diversos elementos y para comprenderlos mejor, señalamos los siguientes:

- a) Conducta humana,
- b) Típica,
- c) Antijurídica,
- d) Imputable,
- e) Culpable,
- f) Sometido a veces a Condiciones Objetivas de penalidad, y;
- g) Tiene como consecuencia una sanción penal (punibilidad).

82 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. pp. 135 y sigs.

a) LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA:

1. - La Conducta:

Para que pueda nacer a la vida jurídica un delito, es necesario el actuar del hombre. Por ello, el maestro Rafael Márquez Piñero manifiesta que: "Sólo el hombre es sujeto del delito, porque sólo los seres racionales tienen capacidad para delinquir. No son posibles la delincuencia y la culpabilidad sin el concurso de la conciencia y de la voluntad, las cuales sólo se encuentran en el hombre".⁸³

Es por eso que sólo la persona, en el campo del Derecho Penal es responsable, porque sólo en ella se da el elemento de conciencia y de voluntad, mismas que constituyen la base de la imputabilidad.

Al respecto, podemos decir que el delito es una conducta antijurídica, es decir, es un movimiento que tiene un fin contrario al derecho, este movimiento debe proceder de un ser humano con capacidad de querer y entender, es decir, de un sujeto imputable.

Cuello Calón nos enseña que: "El delito es ante todo un acto humano, una modalidad jurídicamente trascendente de la conducta humana, una acción".⁸⁴

El delito es siempre una conducta (acto u omisión) reprobada o rechazada (sancionada). La reprobación opera mediante la amenaza de una pena establecida por las leyes penales. No es necesario que la conducta tenga eficaz secuencia en la pena; basta con que ésta amenace, es decir, se anuncie como la consecuencia misma, legalmente establecida.

De lo anterior, observamos que la conducta tiene varios sinónimos, los cuales son

83 MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal, Parte General, Cuarta edición, Trillas, México 1997, p. 147

84 CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal, Tomo I, Volumen I, Decimotercera edición, Bosch, Barcelona 1980, p. 344

utilizados por diferentes autores, como lo son: el hecho, la acción, el acto o actividad, etcétera; sin embargo, estas denominaciones no contemplan la posibilidad de una inactividad; es por eso que resulta más conveniente utilizar el vocablo "conducta", dentro del cual pueden comprenderse tanto la acción y la omisión, como fue referido en la definición anterior.

Para el maestro Fernando Castellanos Tena, la conducta es: "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".⁸⁵

La conducta debe ser entendida en sentido estricto y en sentido amplio: El primero, consiste dice Cuello Calón, "...en un movimiento corporal voluntario, o en una serie de movimientos corporales, dirigidos a la obtención de un fin determinado". En tanto que el segundo, "consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado".⁸⁶

De ello, podemos señalar que en sentido estricto la conducta pasiva, comprende la omisión; en tanto que en sentido amplio comprende la conducta activa, el hacer positivo.

En ese sentido, podemos decir que la definición de delito establecida en el artículo 7º, del Código Penal para el Distrito Federal, establece que: "...es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Observándose en dicha definición legal, ambos sentidos de la acción, el amplio y el estricto; apreciándose por lo tanto, que esa conducta está encaminada en cualquiera de ellos, a producir un resultado.

Para Francisco Pavón Vasconcelos, la conducta consiste en "una actividad o movimiento corporal, o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer; tanto el hacer como el no hacer tienen íntima conexión con un factor de carácter psíquico que se identifica con la voluntad

85 Ob. Cit. p. 149

86 CUELLO CALÓN, Eugenio. Ob. Cit. p. 345

de ejecutar la acción o de no realizar la actividad esperada".⁸⁷

De esta manera, al examinar las definiciones de conducta, podemos ordenar sus elementos esenciales en los que la mayoría de los autores coinciden, los cuales se hacen consistir en:

1.- La manifestación de la voluntad:

El acto que se realiza debe ser primero ideado, meditado, pero la resolución de actuar, la orden del movimiento, el acto mismo son funciones de la voluntad. Por ello se afirma que todo acto humano es esencial, es decir, es una manifestación de la voluntad.

Así refiere Porto Petit: "La voluntad debe referirse a la voluntariedad inicial; querer la actividad. Por tanto, se requiere un nexo psicológico entre el sujeto y la actividad, puesto que la voluntad o el querer van dirigidos al movimiento corporal".⁸⁸

La voluntad se puede exteriorizar mediante una conducta activa o pasiva, dando lugar a las formas de: comisión, omisión y comisión por omisión.

a) La Comisión, puede entenderse como la acción en sentido estricto, es decir, como el acto humano voluntario capaz de modificar o de poner en peligro el mundo exterior. Igualmente, podemos aseverar que la comisión tendrá siempre las siguientes características: produce un cambio en el mundo exterior; se presenta en forma de movimiento corporal y viola una norma de Derecho que prohíbe hacer determinada conducta.

b) La Omisión dice el Dr. Raúl Carrancá: "es una actividad negativa, es un dejar de hacer lo que se debe hacer, es un omitir obediencia a la norma que impone un deber hacer. Asimismo, se desprende que los elementos de la omisión son: la voluntad, la inactividad o el no

87 PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Porrúa, México 1990, p. 186

88 PORTE PETIT CANAUDAP, Coestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Porrúa, México 1989, p. 237

hacer y el deber jurídico de obrar con independencia del resultado material que produzca".⁸⁹

c) La Comisión por Omisión dice Castellanos Tena, se produce cuando: "...el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material".⁹⁰

De la anterior definición, se puede señalar que los elementos integrantes de la comisión por omisión son: la voluntad, el no hacer, la violación de una ley dispositiva y de una prohibitiva y el resultado material.

2.- El resultado:

El resultado es la consecuencia de la acción, el fin deseado por el agente y previsto en la ley penal; el cual puede cambiar el mundo material o producir una transformación en el mundo psíquico externo. Para Cuello Calón, el resultado es "...el efecto externo, la consecuencia de ésta que el derecho penal toma en cuenta para sus fines; consiste en una modificación del mundo exterior ó en el peligro de que ésta se produzca".⁹¹

El peligro corrido, del que habló Carrara, también es resultado; por ello atendiendo el resultado de los delitos, respecto a su clasificación, también son catalogados en materiales y formales y, de daño y de peligro.

3.- La relación o nexos de causalidad:

Este es el último elemento de la conducta y debe establecerse porque entre la

89 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. p. 292

90 CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. p. 136

91 CUELLO CALÓN, Eugenio. Ob. Cit. p. 54

manifestación de la voluntad y el resultado material producido, hay una relación.

Para el maestro Raúl Carrancá, la relación de causalidad "entre la acción y el resultado debe haber una relación de causa a efecto; y es causa tanto la actividad que produce inmediatamente el resultado como la que lo origina mediatamente, o sea por elementos penalmente inoponentes, pero cuya eficacia dañosa es aprovechada".⁹²

En resumen, el nexo de causalidad son las consecuencias concurrentes sin las cuales no se produce el resultado y por lo tanto, tampoco el delito.

2. - El Sujeto activo de la Conducta:

Al cometer hechos delictivos siempre intervendrá una persona, la cual al hacer o no hacer una conducta contravendrá una norma jurídica. Es decir, sólo la conducta humana es capaz de voluntariedad y por ello, sólo el hombre como persona física puede ser sujeto activo del delito; no así el Estado, ni las personas morales o la familia, éstas sólo podrán ser sujetos pasivos del delito y no podrán jamás ser enjuiciados.

Nuestro derecho no admite que puedan ser sujetos activos del delito: los animales, las cosas inanimadas y los difuntos.

El maestro Guillermo Colín Sánchez, señala que al sujeto activo del delito, tanto en la doctrina como en la legislación, se le han dado diversas denominaciones, como las siguientes:

"- **Indiciado:** es el sujeto en contra de quien existe sospecha de que cometió algún delito, porque se le ha señalado como tal, pues la palabra indiciado significa "el dedo que indica".

.- **Presunto Responsable:** es aquél en contra de quien existen datos suficientes para presumir que ha sido el autor de los hechos que se le atribuyen.

- **Imputado:** es aquél a quien se le atribuye algún delito.

- **Inculpado:** es aquél a quien se le atribuye la comisión o la participación de un hecho delictuoso.

Tradicionalmente este término se tomaba como sinónimo de "acusado" y se aplicaba a quien cometía un delito, desde que se iniciaba el proceso hasta su terminación.

- **Encausado:** es el sometido a una causa o proceso.

- **Procesado:** es aquél que se está sujeto a un proceso; en consecuencia, la aplicación de tal calificativo dependerá del criterio que se sustente respecto al momento en que se estime se ha iniciado el proceso.

- **Incriminado:** a este término corresponde la misma significación que establecimos para imputado o inculpado.

- **Presunto culpable:** es aquél contra de quien existen elementos suficientes para suponer que, en un momento procesal determinado, será objeto de una declaración jurídica que lo considere culpable.

- **Enjuiciado:** es aquél que es sometido a un juicio.

- **Acusado:** es aquél en contra de quien se ha formulado una acusación.

- **Condenado:** es aquél que está sometido a una pena.

- **Reo:** es aquél en cuya sentencia ha causado ejecutoria y en consecuencia está obligado a someterse a la ejecución de la pena por la autoridad correspondiente".⁹³

93 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Decimasesta edición, Porrúa, México 1998, p. 167

3. - El Sujeto Pasivo:

El sujeto pasivo del delito puede ser cualquier persona que se identifique como el titular del derecho jurídicamente protegido por la norma, sin importar cuál sea su condición, sexo, edad, salud mental o condición jurídica durante su vida.

Para Cuello Calón el sujeto pasivo es "el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito".⁹⁴

Por ello, generalmente los delitos al producir un daño que directamente resiente la persona física ya sea en su integridad corporal, en su honor o en su patrimonio, éste se considera que es recibido por el sujeto pasivo y en forma indirecta lo resiente la sociedad (ofendido).

4. - El Objeto:

Señala el Dr. Raúl Carrancá que: "El objeto del delito es la persona o cosa o el bien o el interés jurídico, penalmente protegidos".⁹⁵

Los tratadistas distinguen entre el objeto material y el objeto jurídico.

Cuando el daño o peligro recae sobre una persona o cosa, es decir, sobre un objeto concreto del mundo exterior en quien se concreta la acción delictuosa, se puede aseverar que éste es el objeto material; sin embargo, el objeto jurídico, es un bien amparado y protegido por la ley penal y afectado por el delito como lo pueden ser la vida, la integridad corporal, la libertad, la propiedad, el honor etc.

94 CUELLO CALÓN, Eugenio. Ob. Cit. p. 341

95 CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Ob. Cit., p. 270

5. - Ausencia de Conducta:

Es el aspecto negativo de la conducta, es decir, que la conducta no existe y por lo tanto, da lugar a la inexistencia del delito; ello abarca la ausencia de la acción o de omisión de la misma, careciendo consecuentemente, del elemento objetivo, que daría lugar a la producción del delito.

En ese sentido, el Código Penal para el Distrito Federal, establece al respecto, en su artículo 15 lo siguiente:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

I. El hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente". En ese sentido, podemos referirnos que en dicho precepto legal, se contemplan todos los casos de ausencia de conducta que pueden presentarse, y que no pueden constituir una conducta delictiva, por falta de voluntad del agente.

Asimismo, diversos autores han establecido como principales casos de ausencia de conducta, los siguientes:

- a) Vis absoluta o fuerza física exterior irresistible.- es una fuerza humana exterior e irresistible, una violencia que se ejerce contra la voluntad de otra persona, quien produce un resultado delictivo, aún cuando no se ha querido producir.
- b) Vis maior o fuerza mayor.- es aquella que proviene de la naturaleza y opera en el individuo obligándolo a actuar contra su voluntad, de ahí que la ley penal no lo considere responsable.
- c) Los movimientos reflejos.- Para Antón Óñeca son "aquellos movimientos musculares, que son reacciones inmediatas e involuntarias a un estímulo externo o interno sin intervención de la conciencia";⁹⁶ es decir, son movimientos corporales involuntarios.

96 citado por PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. p. 324

- d) El sueño.- es el estado de inconsciencia temporal en el que se coloca la persona cuando duerme y en el que durante su proceso, puede producir situaciones delictivas.
- e) El sonambulismo.- también es un estado psíquico inconsciente temporal de una persona, durante el cual puede levantarse, caminar y ejecutar otras cosas, y quien en ese estado puede cometer una conducta delictiva, misma de la que no tiene conciencia al despertarse.
- f) El Hipnotismo, para el maestro López Betancourt "es un procedimiento para producir el llamado sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales".⁹⁷

b) LA TIPICIDAD Y LA ATIPICIDAD:

De lo anterior, podemos señalar que una vez que se ha comprobado que existe una conducta o hecho humano, entonces debe investigarse que haya adecuación al tipo; es decir que esa conducta sea una acción típica, delictuosa, ya que no toda conducta necesariamente se contempla en este supuesto.

1. - La Tipicidad:

Es considerada primordialmente en nuestra Carta Magna, específicamente en el párrafo tercero del artículo 14, al establecer que: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, sin la cual no puede configurarse ninguna figura delictiva. La calidad de típica está dada por la identificación de una

97 LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Teoría del Delito, Cuarta edición, Porrúa, México 1997, p. 101

conducta con la prevista en la figura delictiva, es decir, es la adecuación de la conducta al tipo penal.

Frecuentemente, los conceptos de tipicidad y tipo son manejados indebidamente en forma sinónima o equivalente, sin embargo dichas nociones son distintas, aunque estrechamente ligadas entre sí.

Al respecto, el maestro Márquez Piñero nos enseña que. "El tipo es una descripción, que hace el legislador, de determinados eventos antisociales con un contenido suficiente y necesario para proteger uno o más bienes jurídicos".⁹⁸

Así, para el maestro Fernando Castellanos Tena el tipo penal es: "...la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales".⁹⁹

Por ello, podemos decir que mientras el tipo es la descripción legal de la conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma penal.

La tipicidad es la adecuación concreta de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con lo descrito por el legislador. Primeramente debe existir una conducta y después la adecuación al tipo.

De esta forma, la tipicidad se encuentra apoyada en el sistema jurídico mexicano, basado en los siguientes principios que constituyen una garantía de legalidad, los cuales son señalados por el artículo 14 Constitucional: "*Nullum crimen sine lege*" No hay delito sin ley; "*Nullum crimen sine tipo*" No hay delito sin tipo; "*Nulla poena sine tipo*" No hay pena sin tipo; "*Nulla poena sine crimen*" No hay pena sin delito y, "*Nulla poena sine lege*" No hay pena sin ley; todo lo cual significa que no existe delito sin la tipicidad.

98 MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General, Cuarta edición, Trillas, México 1997, p. 210

99 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 167

2. - La Clasificación del Tipo:

Existe en la doctrina una diversidad de clasificaciones de los delitos en orden al tipo. La clasificación que se detalla atiendo los criterios de diversos autores y son los siguientes:

I. Por su composición:

- a) Normales: son aquellos en los que la descripción a la que alude el tipo, se limita sólo en señalar elementos objetivos, sin que dé lugar a valoraciones personales.
- b) Anormales: incluyen situaciones valoradas y subjetivas que dan lugar a una interpretación personal.

II. Por su ordenación metodológica:

- a) Fundamentales o básicos: son los que constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, con independencia a ellos, aún cuando contemplan el mismo bien jurídicamente tutelado.
- b) Especiales: son aquellos que se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, al cual subsumen, teniendo vida autónoma o propia.
- c) Complementados: son aquellos que se integran de un tipo básico, adicionado de otros aspectos o circunstancias que modifican su penalidad, los cuales no tienen vida autónoma.

III. Por su autonomía o dependencia:

- a) Autónomos: son aquellos que tienen vida propia sin depender de ningún otro tipo.
- b) Subordinados: aquellos que dependen de otro tipo.

IV. Por su formulación:

- a) Casuísticos: prevén varias posibilidades para integrarse el delito; y que pueden ser: alternativos, cuando basta una o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellas y, acumulativos, son los que requieren el concurso de todas las hipótesis para que se integre el delito.
- b) Amplios: son aquellos que describen una hipótesis única, que puede cometerse por cualquier

medio comisivo.

V. Por el daño que causan:

- a) De daño o lesión; son aquellos en los que el tipo protege contra la disminución o destrucción del bien jurídicamente tutelado.
- b) De peligro: la tutela penal protege los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

3. - La Atipicidad:

Por otra parte, nos refiere el maestro Fernando Castellanos Tena que: "Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad".¹⁰⁰

Es decir, existe la atipicidad cuando una determinada conducta humana, prevista legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo. Resumidamente, si la ley no define un delito (tipo), nadie podrá ser castigado por ello.

La atipicidad se presenta cuando no se integran por completo los elementos descritos en el tipo penal. Las causas de atipicidad sucintamente son las siguientes:

1. Ausencia de calidad en el sujeto activo o del número de ellos exigidos por la ley.
2. Omisión de calidad en el sujeto pasivo, cuando la ley exige determinadas calidades en el sujeto pasivo.
3. Ausencia del objeto material o jurídico.
4. Cuando las referencias de tiempo y de lugar requeridas por la ley no se cumplen.
5. Falta de medios comisivos; es decir, cuando el tipo penal requiere de elementos específicos

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 175

para que pueda cometerse el delito.

6. Falta de los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos, que se refieren cuando se carece de los elementos normativos exigidos por el legislador, ya que implican una valoración jurídica o cultural por parte de quien aplica la ley.

7. Ausencia de la antijuridicidad especial, es decir, se exige cierta descripción del comportamiento humano para que el delito se efectúe, como lo es el caso del allanamiento de morada, establecido en el artículo 285, del Código Penal para el Distrito Federal, al señalar el tipo, que el comportamiento se efectúe "sin motivo justificado" y "fuera de los casos en que la ley se los permita".

Así entonces, podemos concluir que la atipicidad se da cuando en la conducta no se presentan todos los elementos del tipo penal y por lo tanto, no hay acomodamiento o adecuación entre ambos.

c) LA ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN:

1. - Antijuridicidad:

Para el maestro González Quintanilla "La antijuridicidad viene a ser precisamente ese mandato escrito por el Estado bajo la obligación para el particular de abstenerse en su realización. Por lo tanto, mediante una conducta antijurídica se contradice el deber de abstención de ejecución (acción u omisión) de la parte descriptiva del tipo, mismo que se encuentra subyacente en la parte sancionadora".¹⁰¹

101 GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. Parte General y Parte Especial, Cuarta edición. Porrúa, México 1997, p. 302

Así, diversos autores han generalizado el uso de los vocablos antijurídico, que significa lo contrario a derecho, lo ilegal, lo injusto; en las cuales coinciden que la esencia de esta característica del delito reside en que la responsabilidad penal presupone, que el hecho que la Genera, debe contravenir al derecho.

Max Ernesto Mayer dice que la antijuridicidad es "la contradicción a las normas de cultura reconocidas por el Estado".¹⁰²

Por ello, no basta que una conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que ésta sea contraria a derecho; es decir, que sea antijurídica, considerando como tal, toda aquella conducta definida por la ley y que no sea protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en ella.

Sin embargo, hay autores que sostienen que la antijuridicidad constituye la nota esencial del delito, pues por su naturaleza éste es un ilícito penal; sin lo antijurídico el delito no existe y precisamente el delito es tal, por ser antijurídico.

Enrique Bacigalupo refiere que: "Antijurídica es una acción típica que no está justificada. Ya se trate de la realización de un tipo de comisión o de omisión, o de un tipo doloso o culposo, en todo caso la antijuridicidad consiste en la falta de autorización de la acción típica. Matar a otro es una acción típica porque lesiona la norma que dice "no debes matar"; ésta misma acción típica será antijurídica si no ha sido realizada al amparo de una causa de justificación (por ejemplo legítima defensa o estado de necesidad)".¹⁰³

Comúnmente, los autores coinciden en que la antijuridicidad es de un valor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del Derecho, puesto que la ley no crea lo antijurídico, sino simplemente lo delimita, y no en una forma total, por ello es

102 citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 180

103 BACIGALUPO, Enrique. Derecho Penal, Parte General, Segunda edición, Hammurabi S.R.L., Buenos Aires 1987, p. 171

necesario delimitar el contenido de lo antijurídico.

En ese sentido, la doctrina ha señalado, con respecto a la antijuridicidad, que la misma tiene un doble sentido: el formal y el material. De esta forma, el maestro Ignacio Villalobos manifiesta que: "...la antijuridicidad es oposición al Derecho; y como el Derecho puede ser legislado, declarado por el Estado y formal, o bien de fondo, de contenido o material, también la antijuridicidad se puede afirmar que es formal, por cuanto se opone a la ley del Estado, y material por cuanto afecta los intereses protegidos por dicha ley".¹⁰⁴

De esta forma, se puede aseverar que la lesión o peligro de un bien jurídicamente tutelado, sólo será materialmente contrario al derecho, cuando esté en contradicción con los fines del orden jurídico que regulan la vida común y garantizan el ejercicio de los derechos.

Así, para el Derecho Penal, una conducta será antijurídica cuando se oponga a lo previsto en las leyes penales, es decir, cuando se encuentre tipificado y no concurren causas de justificación.

Finalmente, podemos afirmar que la antijuridicidad, radica en la violación por parte de la conducta (acción u omisión) del agente, hacia el bien jurídicamente tutelado en la norma penal, lo que significa la oposición al derecho.

2. - Causas de Justificación:

La ausencia de antijuridicidad se presenta cuando la conducta típica se encuentra aparentemente contraria al derecho, pero que no es antijurídica porque media una causa de justificación.

En las causas de justificación el agente obra en condiciones normales de imputabilidad,

104 VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General, Quinta edición, Porrúa, México 1990, p. 258

es decir, obra con voluntad consciente, pero su conducta no es delictiva por ser ajustada a derecho y esa situación especial en la que se coloca, la que cometió, constituye una causa de justificación de su actuar.

Las causas de justificación tienen la facultad de quitarle la característica de antijurídica a una conducta típica, de la que no puede constituirse un delito, y que como consecuencia de esa licitud, no será posible exigirle responsabilidad alguna, ni penal, ni siquiera civil, pues del que obra conforme a derecho no puede decirse que ofenda o lesione intereses jurídicos ajenos.

De esta manera, Castellanos Tena nos enseña que: "El Estado excluye la antijuricidad que en condiciones ordinarias subsistiría, cuando no existe el interés que se trata de proteger, o cuando concurrieron dos intereses jurídicamente tutelados, no pueden salvarse ambos y el Derecho opta por la conservación del más valioso".¹⁰⁵

Por ello, tanto la doctrina como la legislación, han coincidido en que las causas de justificación, son las siguientes:

- a) Legítima defensa;
- b) Estado de necesidad;
- c) Cumplimiento de un deber, y
- d) Ejercicio de un derecho.

Las causas de justificación, anteriormente referidas se explican de la siguiente manera:

- a) **Legítima defensa:**

Se ha mencionado que es la más importante de las causas de justificación, en virtud de ser la más clara justificación de un proceder antijurídico: cuando alguien frente a una agresión

105 CASTELLANOS TENA, Ferr.ando. Ob. Cit. p. 187

legítima y no provocada, emplea un medio racional y suficiente para impedirlo o repelerlo, por lo mismo no responde por el daño que pueda causar al agresor.

Se encuentra contemplada en la fracción IV del artículo 15, del Código Penal para el Distrito Federal, y se da cuando: "Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa, racionalidad en la defensa respecto a la amenaza y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe defensa legítima, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al hogar del que se defiende, al de su familia, o a los de cualquier persona respecto de las que el inculpado tenga la obligación de defender, o a sus dependencias, o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en algunos de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión".

Para Jiménez de Asúa la legítima defensa es "la que está constituida por actos legítimos, ejecutados conforme a la norma expresa y en cumplimiento de un deber o de un ejercicio de un derecho, profesión, cargo u oficio".¹⁰⁶

Quien además, fundamenta la legítima defensa con la preponderancia de intereses, lo que significa que debe de considerarse de mayor importancia el interés agredido que el de injusto agresor.

En ese orden, para que pueda configurarse la legítima defensa, se requiere que se presenten los siguientes requisitos, los cuales se encuentran establecidos en el artículo 15

106 JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 7, Harla, México 1997, p. 188

fracción IV Código Penal ya referido:

1. Repeler: significa rechazar o evitar el acontecimiento de algo que puede provocar un daño sin que se haya buscado o provocado éste.
2. Agresión: es la acción de una persona en contra de otra con la intención de afectarla.
3. Agresión real: significa que esta acción necesariamente debe ser objetiva, verdadera, concretamente existente y no imaginaria.
4. Agresión actual: quiere decir que esa agresión y la repulsa deben presentarse en un mismo espacio temporal, es decir, que ocurra en el mismo instante de repelerla.
5. Agresión inminente: aquélla que esté próxima o cercana a ocurrir y no remota.
6. Sin derecho: debe carecer de este elemento, ya que de lo contrario sobraría el elemento de la antijuridicidad.
7. En protección de bienes jurídicos propios o ajenos: señala la ley que la defensa debe ser de cualquier bien jurídico, sea propio o ajeno.
8. Necesidad de racionalidad de los medios empleados: significa que la repulsa empleada para la defensa del bien jurídicamente tutelado, debe ser la necesaria y proporcional al posible daño causado por el injusto agresor.
9. Que no medie provocación: quiere decir que el agredido no debe dar ni la mínima causa o motivo para que se produzca la agresión.

b) Estado de Necesidad:

Se encuentra establecida en la fracción V del artículo 15, del Código Penal, excluyendo al delito cuando: "Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por

otros medios y el agente no tuviere el valor jurídico de afrontarlo”.

Así los elementos que integran al estado de necesidad, son los que a continuación se detallan:

1. Debe existir una situación de peligro, real, actual o inminente; es decir, cuando se pueda causar daño a alguno de los bienes jurídicos de alguna persona.
2. Que ese peligro no haya sido ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia del agente.
3. Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado, ya sea propio o ajeno.
4. Causar un daño: se presenta cuando el agente obra ante el peligro, de tal forma que causará una afectación o daño al bien jurídico para salvar otro, sea propio o ajeno.
5. Un ataque por parte de quien se encuentra en el estado de necesidad: significa que no se tiene la obligación por parte del agente de afrontar el peligro, y;
6. Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente para salvar el bien jurídico amenazado.

En ese sentido, se puede señalar que el estado de necesidad se da cuando se presenta una situación de peligro para un bien jurídico, el cual sólo puede salvarse mediante la lesión de otro bien jurídico.

c) Cumplimiento de un deber:

Nuestro Código Penal lo establece en la fracción VI del artículo 15, como excluyente de responsabilidad cuando “La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico..., siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplir el deber...”.

En ese orden, podemos deducir que cumplimiento de un deber es la necesaria

obligación que tiene el agente de actuar en cumplimiento de un mandato y que por ello ocasiona un daño a un tercero.

Se procede bajo esta causa de justificación, ya sea porque se contemple en una norma jurídica o porque derive de una función amparada en la ley; en tal caso, es legal considerar como lo describe Pavón Vasconcelos "...quien cumple con la ley no ejecuta un delito por realizar la conducta o hecho típicos, acatando un mandato legal".¹⁰⁷

Así, en el cumplimiento de un deber la persona tiene la obligación de actuar porque así se le ordena.

d) Ejercicio de un Derecho

Asimismo, la fracción VI del artículo 15 referido, estipula como circunstancia excluyente de responsabilidad que "la acción o la omisión se realicen en...ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para...ejercer el derecho, y que esto último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro".

En ese orden, Griselda Amuchategui afirma que el ejercicio de un derecho es: "Es causar algún daño cuando se obra de forma legítima, siempre que exista necesidad racional del medio empleado...el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el ejercicio de una profesión, de una relación familiar, etcétera".¹⁰⁸

Así, podemos afirmar que lo que está jurídicamente permitido no está jurídicamente prohibido. De esta forma el ejercicio de un derecho, se origina cuando la ley reconoce que el

107 PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Ob. Cit. p. 341

108 AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. Cursos Primero y Segundo. Harla, México 1993, p. 75

hecho se ejerció conforme a derecho y que la autoridad competente autoriza legalmente dicha conducta.

d) LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD:

1. - La imputabilidad:

Es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal. Por ello, mientras querer significa estar en condiciones de aceptar o realizar algo en forma voluntaria; entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desarrollar esa decisión.

En ese sentido, para que un hecho pueda considerarse delictuoso, no solamente es necesario que el acto sea típicamente antijurídico y culpable sino también imputable.

Por eso a la imputabilidad, se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito, como lo mencionan algunos autores.

La imputabilidad al ser un presupuesto de la culpabilidad, constituye para González Quintanilla la "capacidad de ser activo de delito, dicha capacidad tiene un dato de orden objetivo, constituido por la mayoría de edad penal que puede o no coincidir con la mayoría de edad para efectos civiles o políticos y, un dato de orden subjetivo, que se reduce a la normalidad mental, entendiéndose por normalidad la capacidad de querer y comprender el comportamiento y su significado frente al derecho".¹⁰⁹

De lo anterior, se puede afirmar que la imputabilidad es el antecedente o presupuesto, el potencial subjetivo en que la culpabilidad reposa y podría llamarse más correctamente: como la capacidad jurídica penal. La imputabilidad deviene en culpabilidad o lo que es lo mismo, el

sujeto imputable, realiza un acto delictivo que lo convierte en culpable.

Imputar, es pues, atribuir un hecho a un sujeto, quien para ser responsable de ese hecho culpable, debe sufrir las consecuencias, requiriéndolo así como sujeto de derecho.

Imputable, es entonces, el sujeto que reúne las condiciones que el derecho fija para que una persona pueda responder de un hecho, es decir, sufrir una pena.

Derivado de lo anterior, se puede aseverar que la imputabilidad es el conjunto de condiciones que un sujeto debe reunir para que pueda responder penalmente de su acción.

Los requisitos esenciales que deberá contener la imputabilidad y sin los cuales no se le puede considerar a una persona capaz de cometer un delito son los siguientes:

- a) La salud mental: cuando el sujeto entienda, comprenda y acepte su comportamiento en el mundo que lo rodea.
- b) La edad biológica: en nuestra legislación una persona que tenga cumplidos 18 años de edad, es considerada imputable, es decir, tiene la mayoría de edad.

2. - La inimputabilidad:

Como vimos en el punto anterior, la imputabilidad es el soporte esencial de la culpabilidad, y sin aquélla no existe ésta, por ello podemos decir que el término inimputabilidad de la ley penal, debe entenderse como no punible.

Así podemos decir, que la inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, misma que consiste en la ausencia de capacidad en el ser humano para querer y entender en el ámbito del derecho penal.

La clasificación de las causas de inimputabilidad desde el punto de vista doctrinario, es la siguiente:

- a) Trastorno mental: consiste en cualquier alteración o mal funcionamiento de las

facultades psíquicas, cuando éstas impiden que el agente tenga conciencia del carácter delictivo de su actuar. De esa forma, puede existir:

-El trastorno mental transitorio o permanente, por ingestión de alguna sustancia nociva o por un proceso patológico interno. En ese sentido, la fracción VII del artículo 15 de nuestro Código Penal, señala que se puede presentar una excluyente de responsabilidad penal cuando: "Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o lo fuere previsible..."

b) Desarrollo intelectual retardado: es un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para querer y entender.

c) Minoría de edad: se considera que los menores de edad carecen de madurez y por lo tanto de capacidad de querer y entender. La imputabilidad requiere para ser atribuida a una persona, de cierta madurez de la mente en cuanto a su poder intelectual y volitivo, inexistente en los primeros años de vida, y por esa razón los Códigos fijan determinados fines y propósitos con el objetivo de establecer desde qué edad el hombre dará cuenta de sus actos criminales.

e) LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD:

1. - La Culpabilidad:

Una conducta será delictuosa no sólo cuando se típica y antijurídica, sino además culpable. La culpabilidad se identifica con la reprochabilidad hacia el sujeto activo, por haberse éste conducido contrariamente a lo establecido por la norma jurídico penal.

El maestro Celestino Porto Petit define la culpabilidad como "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto".¹¹⁰

Podemos mencionar que la culpabilidad es entonces, la relación inmediata que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta cometida.

Culpable, señala Maggiore es "el que hallándose en las condiciones requeridas para obedecer a una ley, la quebranta consciente y voluntariamente".¹¹¹

Así, el artículo 8 del Código Penal para el Distrito Federal establece que: "Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente":

Por ello, para imputar un hecho delictivo a una persona, es indispensable una determinada actitud de su parte frente al hecho cometido; es decir, la forma o grado de culpabilidad en la que procedió, pudiendo ser éstas: el dolo o la culpa.

a) El Dolo: Es el acto voluntario, consciente e intencional de causar un resultado típico en el mundo exterior.

Así, el artículo 9, del Código Penal señala: "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley...".

Al respecto, Cuello Calón establece que el dolo: "...consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito".¹¹²

El dolo supone indispensablemente como elemento intelectual, la previsión de dicho resultado así como la contemplación clara y completa de las circunstancias en que dicha causación pueda operar; asimismo supone, como elemento emocional, la voluntad de causar lo

110 citado por MÁRQUEZ PIÑEIRO, Rafael. Ob. Cit. p. 244

111 citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 204

112 CUELLO CALÓN, Ob. Cit. p. 441

que se ha previsto.

En el dolo se encuentran, por lo tanto, dos elementos: "el ético y el volitivo o emocional". El primero de ellos, se constituye por la conciencia de quebrantar el deber, es decir es el conocimiento que debe haber tenido el autor para obrar con dolo. El Volitivo, radica en la voluntad de realizar el hecho; es decir, el agente quiso lo que sabía.

b) La Culpa: Es la segunda forma de la culpabilidad. La calidad de culpa admite la involuntariedad del resultado ilícito, producto más que todo de la negligencia o la imprudencia del sujeto activo, cuando debió proveer el resultado de su conducta.

Para el maestro Castellanos Tena, la culpa consiste en: "infringir la obligación de comportarse con el cuidado necesario para mantener el orden jurídico".¹¹³

En ese orden, podemos decir que la culpa o la imprudencia en la que pudiese incurrir una persona, se configura cuando el sujeto activo no quiere realizar una conducta que produzca un resultado delictivo, pero que a consecuencia de su actuar imprudente y falta de atención, se peca que esa conducta produjo un resultado previsiblemente delictuoso.

Así, el artículo 9 párrafo segundo del Código Penal señala: "Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales".

Dicho precepto legal contempla a la culpa inconsciente, no previsible, misma que existe cuando el resultado por naturaleza previsible, no se previó o no se representó en la mente del sujeto.

De la anterior definición se desprenden los elementos de los que se compone la culpa, mismos que se hacen consistir en:

113 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 252

1. Que exista una conducta, ya sea una acción u omisión;
2. Que dicha conducta se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por la ley, produciendo con ello un resultado antijurídico debido a la imprudencia o negligencia del sujeto activo;
3. Que el resultado del acto sea previsible y evitable, que se tipifique penalmente y que éste no se haya querido; y
4. Que haya nexo o relación de causalidad entre esa conducta y el resultado producido.

2. - La Inculpabilidad:

Es el aspecto negativo de la culpabilidad, en la cual la conducta del agente estará ausente de dolo o culpa.

El maestro Eduardo López Betancourt dice al respecto que la inculpabilidad: "operará cuando falte alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad, ya sea el conocimiento o la voluntad. Tampoco será culpable una conducta, si falta alguno de los otros elementos del delito o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia".¹¹⁴

Las distintas causas de exclusión de la culpabilidad se derivan de una investigación exacta del derecho penal vigente:

a) El error:

Es un falso conocimiento de la realidad, un conocimiento incorrecto, se tiene

114 LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 226

conocimiento de algo, pero de una manera errónea. Este a su vez se divide en: Error de Derecho y Error de Hecho.

1. El Error de Derecho se subdivide en: penal y extrapenal. El primero de ellos, recae en una norma penal, por lo que se refiere a su contenido y a lo que significa. El segundo recae en un concepto jurídico perteneciente a otra rama del derecho. Para los penalistas el error de derecho no se considera como causa excluyente de culpabilidad, ya que el desconocimiento de las leyes no exime a nadie de su responsabilidad.

2. El Error de Hecho se subdivide a su vez, en esencial y accidental. Por lo que concierne al primero de ellos, Porte Petit, argumenta que, para que el mismo tenga efectos eximentes, "debe ser invencible, de lo contrario deja subsistente a la culpa: Error esencial nos dice Vannini es el que, recayendo sobre un extremo esencial del delito, impida al agente conocer, advertir la relación del hecho realizado con el hecho formulado en forma abstracta en el precepto penal".¹¹⁵

La fracción VIII del artículo 15 del Código Penal, señala que el delito se excluye cuando: "Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

- a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o
- b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta".

La primera parte de esta fracción se refiere al error de tipo, porque habla del error invencible que se presenta en alguno de los elementos esenciales del tipo.

En la segunda parte, se habla del error de licitud, es decir, aquél que se da cuando el autor por error invencible cree que su comportamiento es lícito.

Asimismo, respecto al Error de Hecho, denominado accidental, es el que recae sobre

circunstancias secundarias del hecho como lo son: error en el golpe, error en la persona o error en el delito; sin embargo, para los penalistas este tipo de error no se considera eximente de culpabilidad y sólo tiene relevancia para variar el tipo de delito.

En el error esencial de hecho el sujeto actúa antijurídicamente creyendo que su conducta, es lícita, conforme a derecho.

b) La no exigibilidad de otra conducta:

Con la expresión "no exigibilidad de otra conducta", se da a entender que la realización de un hecho penalmente tipificado, obedece a una situación especialísima, inevitable, que hace excusable ese comportamiento.

Esta causa de inculpabilidad se encuentra prevista en la fracción IX del artículo 15, del Código Penal para el Distrito Federal, el cual a la letra reza: "Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho":

No se considerará que hay culpa en determinada conducta, si se admiten conforme a derecho, las circunstancias del caso en particular; por lo tanto, no puede esperarse y mucho menos exigirse otro comportamiento.

c) El Estado de Necesidad tratándose de bienes de la misma entidad:

Se presenta cuando los bienes jurídicos en conflicto son de un valor equivalente, de tal manera que la doctrina señala diversas soluciones referentes a la inculpabilidad, las cuales pueden presentarse cuando el sujeto que actúa en esas condiciones, no es culpable en función

de la no exigibilidad de otra conducta, puede existir un perdón o una excusa, pues el Estado no puede exigir heroísmo. Así, en ese sentido, la conducta de quien sacrifica un bien para salvar otro del mismo rango, no es delictuosa, o no es punible; si opera en su favor una excusa que lo exima de la culpabilidad.

d) El Caso Fortuito:

Es la circunstancia en la que el agente no puede prever el suceso; es decir, se causa un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, aún cuando se realizó un hecho lícito con todas las precauciones debidas.

Se encuentra contemplada en la fracción X del artículo 15 del Código Penal, al señalar: "El resultado típico se produce por caso fortuito."

f) CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD:

1. - Las Condiciones Objetivas de Penalidad:

Éstas se introdujeron en los códigos penales, al considerar el Estado que era oportuno intervenir solamente con la condición de que se siguiera un determinado resultado, que produjera a su juicio, un daño particular o alarma social.

Para el maestro Fernando Castellanos Tena las mismas son: "...exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación".¹¹⁶

Se considera requisito indispensable de las condiciones objetivas de penalidad, que las mismas sean objetivas, es decir, excluye la posibilidad de que éstas sean subjetivas, que se refieran de alguna manera al dolo y a la capacidad.

Las condiciones objetivas de penalidad son aquellos requisitos establecidos en algunos tipos penales, los cuales si no se presentan no se configura el delito; de ahí que al manifestarse sólo en algunos tipos penales, sea porque no constituyen elementos básicos del delito, sino secundarios.

Las condiciones objetivas de penalidad se encuentran constituidas por la exigencia de la ley para que concurran determinadas circunstancias ajenas o externas al delito e independientes de la voluntad del agente, en calidad de requisitos para que el hecho sea punible, para que la pena pueda aplicarse.

De lo anterior, se desprende que entonces son condiciones de procedibilidad: la querrela, la instancia, la solicitud del Ministerio Público, las cuales son sucesos que sobrevienen al hecho y constituyen un obstáculo para comenzar o proseguir la acción.

2. - Ausencia de Condiciones Objetivas de Penalidad:

La ausencia de condiciones objetivas de penalidad corresponde al aspecto negativo de las mismas y se presentan cuando no se dan las exigencias o circunstancias establecidas por el legislador para que se aplique la pena y al no existir estas condiciones, no se puede aplicar la pena.

En el proceso penal, cuando falta una condición objetiva de penalidad se da lugar a la absolución. No obstante ello, cuando falta algún presupuesto procesal o si existe un impedimento para la persecución penal, el procedimiento se sobresee.

g) LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS:

1. - La Punibilidad:

Para que una conducta pueda considerarse como delito, no solamente se necesita que la misma sea típicamente antijurídica, culpable o imputable a una persona sino que también debe ser punible, es decir, que a la misma el Estado le debe imponer una pena o castigo.

Es entonces cuando el Estado, a través de la punibilidad, prueba la eficacia de la ley como medio para garantizar la estabilidad y persistencia del orden social. Estableciendo así, en la norma penal, la función restrictiva después de que el sujeto activo de la conducta, haya cometido un delito, ésta función es la punibilidad, la cual viene a constituir la amenaza de sanción que el Estado impone a un sujeto cuando ha cometido un delito.

El hispano Luis Jiménez de Asúa, ha sostenido que la punibilidad "es el carácter específico del crimen".¹¹⁷

Es decir, la punibilidad es el elemento esencial para poder definir el delito; en ese sentido podemos señalar que de la conjugación de los elementos del delito, resulta ser éste último, una acción u omisión, antijurídica, típica, culpable y sancionada por una pena; razón por la que debe señalarse a la pena como el castigo que hay que aplicar.

Debe especificarse que la punibilidad y la pena no significan lo mismo, puesto que mientras la primera, como lo refiere el maestro Castellanos Tena "es ingrediente de la norma en razón de la caldad de la conducta, la cual por su naturaleza típica, antijurídica y culpable, amerita la imposición de la pena; ésta, en cambio, es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para garantizar el orden jurídico; es la reacción del poder público frente

117 JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Ob. Cit. p. 285

público frente al delito".¹¹⁸

Ahora bien, por punibilidad debemos entender la consecuencia, la amenaza de pena que el Estado impone por la violación de los deberes señalados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

La punibilidad se confunde con la punición misma; es decir, la punibilidad se da en todo delito, pero asegurar que todo delito es penado no es factible, en virtud de que no siempre se le puede aplicar la pena al delincuente por diversos factores; por ejemplo que exista alguna causa absolutoria a favor del delincuente o que éste se escape de la acción penal.

Para ese supuesto, existe una máxima jurídica la cual establece lo siguiente: "*Nullum crimen sine lege, Nulla poena sine lege*", es decir, "No hay delito sin ley, ni pena sin ley"; por lo tanto, si la conducta no se encuentra tipificada en alguna norma penal en la cual el legislador establezca una pena como consecuencia de dicha conducta, no podrá haber delito.

Así, nuestra Carta Magna acoge dicho principio en el tercer párrafo del artículo 14, el cual a la letra reza: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

En ese orden, a través de la norma penal se dirige un mandato o una prohibición a los ciudadanos, cuya exigibilidad es posible en virtud de la coacción derivada de la sanción que integra el precepto penal.

Cuello Calón considera que la punibilidad "no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo".¹¹⁹

118 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 130

119 citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob. Cit. p. 253

Así podemos afirmar que, si la pena no se encuentra tipificada en ordenamiento legal alguno, no se podrá sancionar la conducta del individuo por más antijurídica y culpable que haya sido.

2. - Excusas Absolutorias:

El aspecto negativo de la punibilidad se le denomina como excusas absolutorias.

Señala el maestro Ignacio Villalobos que: "Tomada de los franceses, a través de los españoles, ha llegado hasta nosotros esta denominación de "excusas absolutorias" que en la doctrina alemana se substituye por la de "causas que excluyen la pena". Pero lo mismo bajo una que bajo la otra de estas designaciones, se hace referencia a caracteres o circunstancias de diversos hechos, por los cuales, no obstante que existe y está plenamente integrado el delito, la ley no impone sanción por razones particulares de justicia o de conveniencia contra las cuales no puede ir la pena, aún cuando no se admita que justicia y utilidad son su ratio escondi, su fundamento y su fin".¹²⁰

Las excusas absolutorias constituyen la razón o fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado en su totalidad, carezca de punibilidad.

Aún reconociendo la antijuridicidad de la conducta, haya sido por una acción o una omisión, y la imputabilidad y la culpabilidad del agente, no se aplica la pena. En la legislación penal mexicana existen casos específicos en los que ocurre una conducta típica, antijurídica, imputable y culpable, pero por disposición legal expresa, es no punible.

De lo anterior se concluye, que las excusas absolutorias son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o del hecho, impiden la aplicación de la

120 VILLALOBOS, Ignacio. Ob. Cit. p. 426

pena. Existen entonces en la legislación penal mexicana, las siguientes excusas absolutorias:

a) Excusa por estado de necesidad:

Señalada por el artículo 379 del Código Penal para el Distrito Federal que establece: "No se castigará al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento". Aquí la ausencia de punibilidad se presenta en función de que el sujeto activo se encuentra ante un estado de necesidad.

b) Excusa en razón de mínima temblidad:

El artículo 375 del Código Penal para el Distrito Federal establece que: "Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de violencia". Dicha excusa se da en función de la poca peligrosidad que representa el sujeto activo, por la muestra objetiva del arrepentimiento.

c) Excusa por ejercicio de un derecho:

El Capítulo VI del mismo Código, correspondiente al aborto, establece en su artículo 334 que: "No se aplicará sanción:

I.- Cuando el embarazo sea resultado de una violación, o de una inseminación artificial no consentida".

d) Excusas por graves consecuencias sufridas:

El artículo 55 del Código Penal establece el perdón judicial: "Cuando por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de libertad, el juez, de oficio o a petición de parte motivando su resolución, podrá prescindir de ella o sustituirla por una medida de seguridad. En los casos de senilidad o precario estado de salud, el juez se apoyará siempre en dictámenes de peritos". Esta excusa es aquella en la cual el sujeto activo sufrió consecuencias graves en su persona que hacen notoriamente innecesaria e irracional la aplicación de la pena.

CAPÍTULO IV

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO

- 1. Parte Introductoría**
- 2. Los elementos del delito aplicados
al enriquecimiento ilícito**
 - a) La conducta y su ausencia**
 - b) La tipicidad y la atipicidad**
 - c) La antijuridicidad y causas de justificación**
 - d) La imputabilidad e Inimputabilidad**
 - e) La culpabilidad e inculpabilidad**
 - f) Condiciones objetivas de penalidad y ausencia
de condiciones objetivas de penalidad**
 - g) La punibilidad y excusas absolutorias**

1. - PARTE INTRODUCTORIA:

El objetivo del presente capítulo, es el estudiar dogmáticamente el delito de enriquecimiento ilícito, el cual es cometido cuando un servidor público no puede acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduce como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El delito de enriquecimiento ilícito deviene de la existencia de un sistema de registro de la situación patrimonial de los servidores públicos, es decir, de la evolución, integración y procedencia del patrimonio y de los bienes a su nombre, la cual se encuentra a cargo de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (antes Secretaría de la Contraloría General de la Federación, creada en el año de 1982).

Así entonces, debe entenderse por estudio dogmático el conjunto de principios, disposiciones o reglas aplicables a cada uno de los elementos de los que se componen las figuras delictivas, a fin de conocer su voluntad, interpretando de esta forma la ley penal.

He decidido analizar el delito de enriquecimiento ilícito, en virtud de que no sólo actualmente sino de muchos años atrás, uno de los grandes retos que tiene nuestra sociedad, consiste precisamente en el combate a la corrupción, el cual fue adoptado en el año de 1982, por el ex Presidente de la República, Lic. Miguel de la Madrid Hurtado, con su llamado "Marco de la Renovación Moral", el cual no solamente contemplaba el aspecto sancionador sino también preventivo de aquellas conductas ilícitas en las que pudieran incurrir los servidores públicos; aunado ello, es importante señalar que éste aspecto, también en la actualidad es uno de los propósitos del nuevo Gobierno del Presidente Vicente Fox; por ello se vuelve aún más necesario combatir la corrupción y las conductas ilícitas de los servidores públicos, ya que es un mal que se da en los diferentes niveles de instituciones tanto públicas como privadas y que

debe ser un compromiso establecido por toda la sociedad para su erradicación.

De ahí que la sociedad exija transparencia y credibilidad de quien en el servicio público, desempeña un empleo, cargo o comisión, sentando así, las bases de freno a las conductas delictivas en que pueden llegar a incurrir los servidores públicos, -y que en el caso que nos ocupa-, puede llegar a ser el enriquecimiento ilícito; delito que es considerado especial por nuestra legislación, en razón de que dicho delito se encuentra previsto en otro ordenamiento legal (no penal), como son las leyes de carácter administrativo, las cuales reflejan conductas que únicamente pueden ser sancionadas en los términos que dispone el Código Penal; por ello se denomina "delito especial", el cual es aceptado por el artículo 6º de dicho ordenamiento legal; es por ello que en el caso del enriquecimiento ilícito que estudiamos, se encuentra contemplado específicamente en el artículo 86, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y, que puede ser cometido únicamente por quien tenga precisamente la calidad de servidor público.

Así entonces, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, reformada por Decreto del 30 de diciembre de 1982, y que abrogara la del 27 de diciembre de 1979, y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980, suprimió lo que había dispuesto la Ley anterior con relación al denominado enriquecimiento inexplicable, dictándose en cambio, normas para el enriquecimiento ilícito.

Como presupuesto o base importante para el denominado "enriquecimiento ilícito", se estableció en la vigente Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que la Secretaría de Contraloría (SECODAM), tendría que llevar a cabo el registro patrimonial de los servidores públicos, atendiendo para ello a lo dispuesto por esa ley y otras normas que resultaran aplicables; quedando así obligados los servidores públicos a presentar una declaración sobre su situación patrimonial, dentro del tiempo que para el cual se señala en la Ley.

Para estos casos se dice, que los servidores públicos que incurran en enriquecimiento ilícito, serán sancionados conforme al Código Penal vigente, ordenamiento jurídico que castiga las conductas de los servidores públicos que se ubiquen dentro de la hipótesis mencionada.

En ese orden, para llevar a cabo el estudio dogmático del referido delito, nos apegaremos al sistema atomizador o analítico, del cual el maestro Fernando Castellanos Tena nos enseña que dicho sistema "estudia al delito por sus elementos constitutivos, y que para estar en condiciones de entender el todo, evidentemente precisa el conocimiento cabal de sus partes; lo que no implica, por supuesto, la negación de que el delito integra una unidad".¹²¹

A) Clasificación del delito de enriquecimiento ilícito:

Continuando con la clasificación que de los delitos hace el maestro Fernando Castellanos Tena, el delito en estudio, quedaría de la siguiente forma:

I.- En función de su gravedad:

Se dice que en nuestro país, no hay delitos en función de su gravedad, en razón de que los códigos penales incluyen a los denominados en otras legislaciones como crímenes, ocupándose por ello, únicamente de los delitos en general; por eso la represión de las faltas se deja a disposición de las autoridades administrativas.

II.- Por la conducta del agente:

El enriquecimiento ilícito es un delito de acción, de un hacer positivo que requiere de una serie de movimientos corporales voluntarios o materiales, que consisten en no acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de

121 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 129

Responsabilidades de los Servidores Públicos.

III.- Por el resultado:

Es un delito de resultado material, porque se produce un cambio en el mundo exterior; es decir, se consuma con la conducta del agente, al momento en que el sujeto activo no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, siendo necesario un resultado material como en el caso lo es, el enriquecerse ilícitamente.

IV.- Por el daño que se produce:

Es de lesión, ya que consumado el delito, causa un daño directo y efectivo al bien jurídicamente protegido, que en este caso es el patrimonio del Estado; es decir, las sumas de dinero que por razón de su empleo, cargo o comisión, deben ser manejadas por el servidor público, dentro de la función que desempeña en la Administración Pública Federal.

V.- Por su duración:

Es de duración instantánea porque se consuma en el momento mismo en que se realiza el delito. La conducta puede presentarse mediante una sola acción o bien, mediante varios actos o movimientos que lo integran, pero la consumación se efectúa instantáneamente; es decir, en nuestro delito el servidor público en uno o en varios actos dispone del patrimonio del Estado, es decir, de las sumas de dinero que por razón de su empleo, cargo o comisión, deben ser manejadas por él, enriqueciéndose en ese mismo momento de manera ilícita.

VI.- Por el elemento interno o culpabilidad:

El enriquecimiento ilícito, es un delito doloso, ya que la voluntad consciente del agente se encuentra dirigida a la realización o ejecución del hecho típico y antijurídico, haciendo de esta forma, los preparativos necesarios para poder aumentar su patrimonio, como lo pueden ser los procedimientos direccionados, las concesiones a personas específicas, las omisiones de

obligaciones, entre otras; deseando así la producción del resultado ilícito, que en el caso es el enriquecerse de manera ilícita.

VII.- Por su estructura o composición:

Es de estructura simple, ya que la lesión jurídica es una sola, no requiere de una superior en gravedad para su composición, porque el tipo penal tutela únicamente un bien jurídico, como lo es el patrimonio del Estado; bastando de esta forma, con que el sujeto activo se enriquezca ilícitamente, una sola vez para que el delito se configure.

VIII.- Por el número de actos integrantes de la acción típica:

Es un delito unisubsistente, en virtud de que es consumado por el agente en un solo acto, es decir la acción no se puede fraccionar.

IX.- Por el número de sujetos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo:

El enriquecimiento ilícito es un delito unisubjetivo, ya que el tipo penal se colma con la actuación de un solo sujeto y no requiere más de una persona para configurarse. Por ello mismo, el texto del artículo 224 del Código Penal señala: "...Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público..."

X.- Por la forma de persecución:

Es de oficio, ya que la autoridad judicial, perseguirá al probable responsable aún en contra de la voluntad del agraviado, ya que la autoridad tiene la obligación de castigar al responsable de este tipo de delito, sin que en él proceda el perdón del ofendido.

XI.- En función de la materia:

Será un delito federal.- Cuando se trate de servidores públicos sometidos a este fuero, quedando sujetos a las leyes federales que expedida el Congreso de la Unión.

Será un delito común.- Cuando se trate de servidores públicos sometidos a este fuero, quedando sujetos a las leyes locales y sancionados por la autoridad jurisdiccional correspondiente a cada uno de los Estados o del Distrito Federal.

XII.- Clasificación legal:

El enriquecimiento ilícito se encuentra contemplado en el Título Décimo denominado "Delitos cometidos por servidores públicos", Capítulo XIII, artículo 224, del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal.

2. - LOS ELEMENTOS DEL DELITO APLICADOS AL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO:

a) LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA:

1.- La Conducta:

Como señalamos en el capítulo que antecede dico Pavón Vasconcelos, que la conducta consiste en: "...una actividad o movimiento corporal, o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer; tanto el hacer como el no hacer tienen íntima conexión con un factor de carácter psíquico que se identifica con la voluntad de ejecutar la acción o de no realizar la actividad esperada".¹²²

En el caso del enriquecimiento ilícito, el tipo penal requiere de una actividad, de una serie de movimientos corporales voluntarios, por parte del sujeto activo a efecto de obtener el fin delictivo.

Así, para que se pueda cometer la conducta ilícita, es decir, el enriquecimiento ilícito, el acto humano que se realiza debe ser primero planeado, ideado, meditado, pero la resolución de actuar, la orden de determinados movimientos son función de la voluntad.

122 PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Ob. Cit. p. 186

Es entonces cuando el sujeto activo tiene la voluntad de querer la acción, mediante ciertos movimientos corporales, como puede ser que inscriba a su nombre los bienes ilícitamente obtenidos con motivo de su empleo, cargo o comisión o a nombre de terceras personas; o bien, que dicha conducta sea cometida por terceras personas que, a sabiendas, permiten y consienten que les sean adscritos a sus respectivos nombres bienes del servidor público, produciendo de esta forma un cambio en el mundo exterior al alterar la legitimidad del incremento de su patrimonio, violando así, una norma jurídica que prohíbe hacer determinada conducta.

2. - El Sujeto activo de la Conducta:

El sujeto activo, dice el maestro Guillermo Colín Sánchez es: "...un sujeto que mediante un hacer o un no hacer, legalmente tipificado da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal, adquiriendo la calidad de sujeto activo cuando se dicta la resolución judicial condonatoria".¹²³

Nuestra legislación penal, considera sólo al hombre como sujeto activo del delito, ya que las acciones de los animales y de la naturaleza no tienen relevancia en el campo del derecho penal, en virtud de que los mismos son inimputables, y si sus actos llegasen a lesionar en el mundo exterior algún bien jurídico tutelado por el derecho, aplicarle una sanción sería una medida fuera de toda lógica jurídica.

Al enriquecimiento ilícito se le exige que quien incurra en él, tenga el carácter de servidor público como condición objetiva de su autor. Es decir, que el sujeto activo de este delito puede ser únicamente el servidor público mientras permanece en el empleo, cargo o comisión y quien

123 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. p. 166

tiene la asunción de un cargo público, debe tener un deber especial de pulcritud y claridad en su situación patrimonial.

De este modo, en cuanto al sujeto activo contemplado en el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal, se considera cometido por los servidores públicos cuando no pudieran acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

3. - Sujeto Pasivo:

El sujeto pasivo es la persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente; denominándose igualmente víctima u ofendido. En ese sentido, toda forma típica de antijuridicidad tiende a la protección de determinados intereses, los cuales no se conciben sin un titular, de ahí que, cada delito tipificado posea necesariamente y siempre, un sujeto pasivo.

Dice Cuello Calón que: "El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito".¹²⁴

Ante la necesidad de combatir la corrupción que se da en los diferentes niveles institucionales, tanto públicos como privados, se estableció dentro del orden jurídico de nuestra organización política, y de aquellos quienes nos gobiernan y rigen la estructura gubernamental, la figura del enriquecimiento ilícito. A fin de evitar éste mal y al configurarse dicha conducta, el legislador lo que pretendió es proteger es el patrimonio del Estado, es decir, las sumas de dinero que por razón de su empleo, cargo o comisión, deben ser manejadas por el servidor

124 CUELLO CALÓN, Eugenio. Ob. Cit. p. 341

público, castigándose así el aprovechamiento ilícito de los recursos públicos para aumentar el propio patrimonio o los bienes del servidor público de que se trate; así que todo lo que atente contra él será considerado como antijurídico.

Dice Silvio Ranieri que basándose en el argumento de que los intereses objeto de la protección penal, cualquiera que sea su naturaleza con respecto a los sujetos particulares, son considerados por el Estado como propios, se tiende a sostener entonces, que el Estado es el sujeto pasivo constante y principal de todo delito, el verdadero sujeto pasivo del delito.

4. - El objeto Jurídico:

Por su parte, el maestro Fernando Castellanos Tena nos enseña que el objeto jurídico: "Es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan".¹²⁵

Así, al analizar nuestro delito existirá enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; percatándonos entonces que el objeto jurídico se identifica con el bien jurídicamente tutelado por la norma penal; es decir, la recta actuación del servidor público, pues la asunción de un cargo público, comporta un deber semejante, un deber de especial pulcritud y claridad en la situación patrimonial.

Por ello, el Estado al expedir la normatividad jurídica, busca garantizar que los gobernados cuenten con un instrumento para obligar a los servidores públicos a no salirse del marco específico de asignación de competencias que les confiere la Ley y que, en caso de que su actuación no se encuadre en dicho marco legal, existan los medios necesarios para corregir

y sancionar sus desviaciones.

De lo anterior, podemos destacar que lo que se castiga en este delito, es el aumento del patrimonio del servidor público, como resultado de un acto ilícito, de ahí su dificultad para poder determinar si dicho incremento fue derivado o no de las funciones desempeñadas durante su empleo, cargo o comisión en el servicio público, convirtiéndose en ese momento su conducta en ilícita, como consecuencia de los beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga.

5. - La ausencia de Conducta:

En el delito en estudio, habrá ausencia de conducta, cuando en el servidor público (sujeto activo), no existe la voluntad de llevar a cabo la acción sancionada por la ley penal; es decir, de incurrir en enriquecimiento ilícito; puesto que no tiene la intención de realizar un aumento ilegítimo su patrimonio o de aquellos bienes respecto de los cuales se conduce como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; no produciéndose por lo tanto, un resultado en el mundo exterior.

Asimismo, como ya lo señalamos, los casos de ausencia de conducta son:

- a) La vis absoluta (fuerza física exterior irresistible);
- b) La vis mayor (fuerza mayor);
- c) Los movimientos reflejos;
- d) El sueño;
- e) El sonambulismo; y
- f) El hipnotismo

El caso de ausencia de conducta que puede presentarse en nuestro delito en estudio, se encuentra:

-La Vis Absoluta; es decir, cuando un servidor público de mayor jerarquía mediante la violencia física, psíquica o moral, le exige a otro servidor público de menor jerarquía, que realice actos tendientes a favor de uno y otro, amenazándolo el primero de ellos, que en caso de no ejecutarlos, atentaría contra su trabajo despidiéndolo; razón por la que el segundo de ellos decide ejecutarlos, en donde ambos obtienen como resultado de esa acción, beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado les otorga y, enriqueciéndose finalmente, de manera ilícita y produciéndose el resultado delictivo, aún cuando el servidor público de menor jerarquía no había querido producirlo.

b) LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD:

1. - La Tipicidad:

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, sin la cual no puede configurarse ninguna figura delictiva.

De esta forma, decimos que el tipo penal es la descripción legal de la conducta considerada como delictiva, misma que lesiona o pone en peligro los bienes jurídicos protegidos por la norma penal.

Así, el tipo penal en estudio se encuentra contemplado, en el artículo 224, capítulo XIII, del Título Décimo del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, el cual a la letra señala:

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

dueño en los términos de la ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos...”

Por lo que finalmente, la tipicidad es la adecuación o acomodamiento concreto de una conducta con la descripción hecha en la ley; es decir, con el tipo penal.

2. - La Clasificación del Tipo:

A la par, existen diversas clasificaciones de los delitos en orden al tipo penal, por lo que para el análisis del nuestro, señalaremos las siguientes:

I. Por su composición:

Es un tipo anormal, puesto que en el mismo se incluyen situaciones valoradas, es decir, que dan lugar a una interpretación personal, como lo es cuando el legislador establece “a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito”, por lo que para la configuración de este delito, se necesita que quien incurra en él, tenga la calidad de servidor público.

II. Por su ordenación metodológica:

Se trata de un tipo especial, porque se integra agregando otros requisitos al tipo básico, al cual subsumen, siendo éste el delito de fraude y que al agregarle otros requisitos se configura, uno con vida autónoma, como en el presente caso es el delito de enriquecimiento ilícito; puesto que el primero se configura cuando el que engañando o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido, y en nuestro delito en estudio, trae aparejadas las mismas consecuencias, es decir, el enriquecerse ilícitamente, pero para quien lo cometa, debe realizarlo durante su empleo, cargo o comisión y tener la calidad de servidor público.

III. Por su autonomía:

Es un tipo autónomo, el cual existe con independencia de cualquier otro tipo penal.

IV. Por su formulación:

Se considera un tipo amplio, ya que describe una hipótesis única: "Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiera acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos", el cual puede cometerse por cualquier medio comisivo, de ahí depende la astucia del servidor público (sujeto activo) para poder consumir el mismo.

V. Por el daño que causan:

Es contemplado como un tipo de daño o lesión, porque el tipo tutela al bien jurídico, que en el presente caso es el patrimonio del Estado, es decir, las sumas de dinero que por razón de su empleo, cargo o comisión, deben ser manejadas por el servidor público, dentro de la función que desempeña en la Administración Pública Federal, castigándose el aprovechamiento ilícito de esos recursos públicos para aumentar el propio patrimonio o bienes del servidor público de que se trate.

3. - La Atipicidad:

Podemos señalar que existe atipicidad, cuando no hay una adecuación o encuadramiento de la conducta del sujeto activo con lo descrito por el tipo penal. Por lo tanto, si una conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Brevemente, el maestro Fernando Castellanos Tona, señala las causas de atipicidad:

- a) Ausencia de calidad en el sujeto activo;
- b) Omisión de calidad en el sujeto pasivo;
- c) Ausencia de objeto material o jurídico;
- d) Falta de referencias temporales y espaciales;

- e) Falta de medios comisivos;
- f) Falta de elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y
- g) Ausencia de la antijuridicidad especial".¹²⁶

De este modo, podemos mencionar como causas de atipicidad en el enriquecimiento ilícito, las siguientes:

-Ausencia de calidad en el sujeto activo, pues el tipo penal requiere para su integración que quien lo cometa sea servidor público.

-Ausencia del objeto jurídico, cuando no existe el bien amparado por el derecho, es decir, cuando no exista la recta actuación del servidor público, pues la asunción de un cargo público, comporta un deber semejante, un deber de especial pulcritud y claridad en la situación patrimonial.

-Falta de elementos comisivos, es decir, que se requiere de elementos específicos para que se pueda configurar el delito; es decir, cuando el servidor público no pueda acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

-Ausencia de la antijuridicidad especial, cuando se exige cierta descripción del comportamiento para que el delito se conforme, y que en el delito en estudio será cuando "el servidor público no pueda acreditar el legítimo aumento de su patrimonio".

De esta forma, habrá atipicidad cuando en la conducta no se presenta el elemento básico del tipo penal, que es el quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito; pues de lo contrario, sino se da la calidad de servidor público en este delito, no habrá adecuación o encuadramiento entre la conducta del

¹²⁶ Ibidem. p. 176

sujeto activo y lo descrito en el tipo penal.

c) LA ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN:

1. - La Antijuridicidad:

González Quintanilla, señala que la antijuridicidad es: "el mandamiento escrito por el Estado bajo la obligación para el particular de abstenerse en su actuación, la cual se encuentra subyacente en la parte sancionadora".¹²⁷

Señalamos entonces, que la antijuridicidad es la nota fundamental del delito, de esta forma, se sostiene que la misma es la violación por parte de la conducta del sujeto activo hacia el bien jurídicamente tutelado por la norma penal y, que en la misma no media alguna causa de justificación; ya que sin lo antijurídico el delito no existe y precisamente el delito es tal, por ser antijurídico.

De esta forma habrá antijuridicidad cuando la conducta sea contraria a derecho; es decir, cuando se contradiga al tipo descrito por la norma penal y se viole el valor jurídico protegido.

2. - Causas de Justificación

La antijuridicidad puede no presentarse aún y cuando la conducta típica se encuentra aparentemente contraria a derecho, pero que no se considera antijurídica porque media a su favor una causa de justificación.

127 GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Ob. Cit. p. 302

Estas causas de justificación, son aquellas facultadas para quitarle lo antijurídico a una conducta típica y que por lo mismo, no se podrá constituir el delito.

Las causas de justificación contempladas en nuestra legislación son:

- a) La legítima defensa;
- b) El estado de necesidad;
- c) El cumplimiento de un deber y;
- d) El ejercicio de un derecho.

En el delito de enriquecimiento ilícito, no opera ninguna causa de justificación, porque la naturaleza jurídica de este delito, consiste precisamente en el aumento ilegítimo del patrimonio del servidor público, sin que se pueda acreditar la legal procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

d) LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD:

1. - La Imputabilidad:

Para que un hecho, pueda considerarse como delito, no basta con que este sea típicamente antijurídico y culpable, sino también imputable.

Es entonces cuando el sujeto activo de la conducta para cometer este delito debe poseer plena capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal; es decir, debe tener plena conciencia de sus actos y gozar de la facultad de decisión para optar entre enriquecerse o no de manera ilícita, generado éste con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público.

La imputabilidad dice González Quintanilla, que se constituye por "...la capacidad de ser

activo del delito, dicha capacidad, tiene un dato de orden objetivo establecido por la mayoría de edad que fijan los Códigos Penales y por un dato de orden subjetivo, que se reduce a la normalidad mental, entendiéndose por esta la capacidad de querer y comprender el comportamiento y su significado frente al derecho".¹²⁸

El sujeto activo de nuestro delito será entonces imputable, cuando reúna los siguientes requisitos:

- a) La salud mental: cuando el sujeto entienda, comprenda y acepte su comportamiento en el mundo que lo rodea, además de aceptar su conducta.
- b) La edad biológica: en nuestra legislación la persona que tenga 18 años cumplidos, es considerada imputable, es decir, que cuenta con cierta madurez en la mente en cuanto a su capacidad intelectual.

2. - La Inimputabilidad:

Se exterioriza en el sujeto, cuando hay ausencia de la capacidad de querer y entender al momento de realizar la conducta delictiva; es decir, que en el ámbito del derecho penal la conducta del sujeto se convierte en no punible.

En el delito de enriquecimiento ilícito que analizamos, no se presenta ninguna de las causas de inimputabilidad, en razón de que es el propio artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal el que señala que "Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio..."; calidad necesaria en el sujeto activo de este delito, es decir, se necesita ser servidor público para que pueda incurrir en él y además, debe ser con motivo de su empleo, cargo o comisión, y que en el caso que nos ocupa, quien

128 Ibidem. p. 356

desempeñe un cargo en la Administración Pública Federal, debe contar con la mayoría de edad y debe tener la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal; motivo por el cual en nuestro delito no se presenta ninguna causa de inimputabilidad.

e) LA CULPABILIDAD Y LA INCULPABILIDAD:

1. - La Culpabilidad:

Señalamos que la culpabilidad es la relación inmediata que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta cometida, a la cual necesariamente le recae una determinada actitud, ya sea dolosa o culposa.

Para el maestro Celestino Porte Petit, la culpabilidad es "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto".¹²⁹

Por ello, respecto al delito de enriquecimiento ilícito, la culpabilidad se presenta en forma dolosa, puesto que el sujeto activo, es decir, el servidor público actúa de manera consciente, voluntaria e intencionalmente a fin de causar el resultado delictivo, que es el enriquecimiento.

2. - La Inculpabilidad:

Se presenta cuando en la conducta del agente no existe la relación inmediata entre el conocimiento del hecho y su voluntad a fin de producir un resultado, un cambio en el mundo exterior, es decir, que su conducta se encuentra ausente de dolo o culpa.

De esta forma, en nuestra legislación penal, se contemplan diversas causas de

129 citado por MÁRQUEZ PIÑEIRO, Rafael. Ob. Cit. p. 244

exclusión de culpabilidad, como lo son:

- a) El error de hecho o de derecho;
- b) La no exigibilidad de otra conducta;
- c) El estado de necesidad tratándose de bienes de la misma entidad; y
- d) El caso fortuito.

En el delito en estudio, no opera alguna causa de exclusión de la culpabilidad, por lo tanto quien incurra en enriquecimiento ilícito, será responsable penalmente.

f) CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD:

1. - Condiciones Objetivas de Penalidad:

El maestro Castellanos Tena considera que las Condiciones Objetivas de Penalidad son: "las exigencias establecidas ocasionalmente por el legislador, para que la pena tenga aplicación".¹³⁰

En nuestro delito, el legislador exige la condición real u objetiva para que tenga la aplicación de la pena; es decir, que para que sancione a quien haya incurrido en enriquecimiento ilícito, éste debió o debe producirse con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público; además de que el servidor público no pueda acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

130 CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. p. 278

Sin embargo, el problema más serio en esta figura delictiva es el de la presunción de licitud del incremento del patrimonio producido durante el desempeño de la función pública y consecuentemente, la inversión de la prueba, que tiende a demostrar la licitud que está a cargo del sospechado.

Debiéndose demostrar además, que el enriquecimiento no es ilícito, sino que éste proviene de otras fuentes que no se encuentran relacionadas con la función pública.

2.- Ausencia de Condiciones Objetivas de Penalidad:

En el caso del delito de enriquecimiento ilícito, al exigir el legislador, condiciones objetivas de penalidad para que la pena pueda aplicarse, -como las que ya se señalaron-, puede operar entonces el aspecto negativo de dichas condiciones; ello en razón de que si no se presentan esas circunstancias establecidas en el tipo penal, no podrá aplicarse en su caso, la pena correspondiente.

g) LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS:

1.- La Punibilidad:

Se entiende por punibilidad la consecuencia, la amenaza de pena que el Estado impone, con el fin de proteger los deberes señalados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar el orden público.

La pena es el castigo impuesto al delincuente, es el ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, por parte del Estado.

En el delito en estudio, la punibilidad impuesta por el Estado, al que con motivo de su

empleo, cargo o comisión en el servicio público, incurra en enriquecimiento ilícito dice el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal: "...Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de uno a cuatro años de prisión, multa de treinta a trescientos días multa y destitución e inhabilitación de uno a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de cuatro a catorce años de prisión, multa de trescientos a quinientos días multa y destitución o inhabilitación de diez a veinte años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

2. - Excusas Absolutorias:

Consideramos que las excusas absolutorias son la razón o el fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado totalmente, éste carezca de punibilidad.

Son las causas que aún cuando se presenta el carácter delictivo de la conducta por parte del sujeto activo, impiden la aplicación de la pena y en nuestro Código Penal se señalan las siguientes:

- a) Excusa por estado de necesidad;
- b) Excusa en razón de la mínima temibilidad;
- c) Excusa por ejercicio de un derecho;
- d) Excusa por graves consecuencias sufridas.

En el delito de enriquecimiento ilícito, no se presenta alguna de las excusas absolutorias, señaladas en nuestra legislación penal.

3. - El Iter Criminis:

Nos enseña el maestro Castellanos Tena que: "El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento. A esto proceso se le llama *iter criminis*, es decir, camino del crimen".¹³¹

Es entonces cuando los delitos se desarrollan, a través de una serie de actos, los cuales comienzan desde la ideación en la mente del sujeto hasta la ejecución del mismo.

Nuestro delito en análisis es considerado como un delito doloso, ya que la voluntad, consciente del sujeto activo, es decir, del servidor público, se dirige a la realización o consumación del hecho típico y antijurídico, que es el enriquecerse ilícitamente con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público.

El *Iter criminis*, se encuentra constituido en dos fases que son: la interna o subjetiva y la externa u objetiva.

a) Fase Interna:

Esta fase se constituye por el proceso interior que ocurre en la mente del sujeto activo; sin embargo, esta etapa pertenece al ámbito moral, porque los pensamientos delictivos no pueden ser objeto de algún castigo o inquisición, importa más a la criminología que al Derecho

131 *Ibidem.* p. 283

Penal, ya que no puede sancionarse dicha fase.

A su vez, la fase interna se subdivide en tres etapas, que son las siguientes:

I.- Idea criminosa o ideación:

Es la idea que surge por primera vez en la mente del agente, a fin de cometer el ilícito. En el delito que estudiamos, es la idea del sujeto activo, es decir, del servidor público, de enriquecerse de manera ilícita con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público.

II.- Deliberación:

Es la reflexión que hace el sujeto activo entre las ventajas y desventajas que pueden resultar de la conducta delictiva que pudiera realizar; surgiendo así la pugna entre los valores del bien y el mal.

Es en este caso cuando el sujeto activo analiza que si se enriquece de manera ilícita con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, podría aumentar su patrimonio o los bienes que tiene a su nombre, pero también se dotiene a delimitar las consecuencias que pudiesen presentarse si consuma el hecho delictivo, y ser descubierto, las cuales serían el decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes que no pudiera acreditar su legal procedencia de conformidad con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; prisión de uno a cuatro años; multa de treinta a trescientos días multa y destitución o inhabilitación de uno a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, éstas en el caso de que el enriquecimiento ilícito no exceda de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal; pero en caso de que el enriquecimiento excediera de dicho monto, se le impondría una pena de cuatro a catorce años de prisión, multa de trescientos a quinientos días multa y destitución e inhabilitación de diez a veinte años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

III.- Resolución:

Es la decisión tomada por parte del sujeto activo, ya sea la de consumir o no el hecho

delictivo; pero esa voluntad que ha quedado firme, aún no se ha exteriorizado, es decir, aún no se manifiesta en el mundo exterior, sino únicamente existe como mero propósito en la mente.

Lo que significa, que si el sujeto activo se opone finalmente a la idea delictiva, sólo quedará en la mente del sujeto como un mal pensamiento, pero si la acepta dará lugar a que la misma se exteriorice y por lo tanto se consuma el enriquecimiento ilícito.

b) Fase externa:

Esta etapa abarca desde el momento en que el delito se hace visible y culmina con la realización. Esta fase consta de tres etapas, las cuales se hacen consistir en:

I.-Manifestación:

"La idea aparece en el exterior, es decir, la idea criminal emerge del interior del individuo. Esta fase, no tiene todavía trascendencia jurídica ya que sólo se manifiesta la voluntad de delinquir, pero mientras no se cometa el ilícito, no se puede castigar al sujeto",¹³² eso nos enseña la maestra Griselda Amuchategui.

Asimismo, en dicha etapa el sujeto da a conocer a otra u otras personas, la idea o el propósito de querer realizar la conducta ilícita; es decir, de enriquecerse con motivo de su empleo, cargo o comisión el servicio público, de manera ilícita.

Sin embargo, tal como ya se señaló, el simple hecho de exteriorizar las ideas, no será objeto de ninguna averiguación judicial o administrativa, salvo que las mismas provoquen algún delito, ataquen a la moral, los derechos de terceros o perturben el orden público; pues este es un derecho consagrado por el artículo 6º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

132 AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Ob. Cit. p. 41

II.- Preparación:

Son los actos preparatorios que por sí solos pueden no ser antijurídicos; es decir, no constituyen la ejecución del delito y, en consecuencia, no revelan la intención delictuosa del agente, a menos que por sí solos constituyan delitos.

Es la búsqueda o la preparación que realiza el agente respecto de los medios necesarios para poder cometer el delito. Estas acciones iniciales, son normalmente de naturaleza inocente, lo que significa que no revelan el propósito o la decisión de delinquir. Dichas acciones no son castigadas en sí mismas, salvo que representen una amenaza a la sociedad y se encuentren descritas en la acción constitutiva de un delito.

Es en este caso, cuando el servidor público reúna todos los medios idóneos para poder enriquecerse con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, tal como podría ser: si el servidor público se desempeña en el área de licitaciones puede llegar a realizar convenios con alguno de los proveedores que participen en dicha licitación, a fin de que éste sea el ganador y el servidor público gane algún beneficio adicional a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga.

III.- Ejecución o Consumación:

Es el momento en que la voluntad del sujeto activo se encuentra decidida y resuelta a delinquir. El acto es el idóneo para colmar el tipo penal y distingue la intención de cometer el delito.

Al respecto, el maestro González Quintanilla nos expresa que: "Los actos de ejecución, los cuales para el observador externo ya implican una fórmula unívoca del camino que está siguiendo el activo hacia la consumación de la figura sancionable".¹³³

Así, en el momento pleno de la ejecución del delito, pueden presentarse dos aspectos: la

133 GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Ob. Cit. p. 511

consumación (cuando se reúnen todos los elementos del tipo del delito, produciéndose el resultado típico, que ocurre en el momento de dañar o afectar el bien jurídicamente tutelado, que en el caso es el enriquecimiento), o la tentativa (que es un grado de ejecución que queda incompleto, por causas ajenas a la voluntad del agente, el cual no se consuma; y que pone en peligro al bien jurídico tutelado, castigándose por ese sólo hecho).

La tentativa se encuentra tipificada en el artículo 12, del Código Penal para el Distrito Federal: "Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente..."

Así, para nuestro delito de enriquecimiento ilícito habrá:

-Consumación:

Cuando el servidor público logra su objetivo de enriquecerse ilícitamente con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público; con lo que se considera que se produjo el resultado típico y la norma penal ha sido efectivamente dañada, así como el bien jurídicamente protegido.

-Tentativa:

Es una fase más del iter criminis, que se presenta cuando el sujeto activo tiene plena voluntad de que se consuma el delito, pero éste no se consuma por causas ajenas a su voluntad.

De esta forma, la tentativa tiene como fin principal la decisión del servidor público de actuar dolosamente para infringir la norma penal; es decir, de enriquecerse ilícitamente, sin embargo, se presentan causas ajenas a su voluntad, que impiden que se produzca el resultado delictivo, con motivo de su empleo, cargo o comisión.

Para ello, existen dos clases de tentativa: la tentativa acabada o delito frustrado y la

tentativa inacabada o delito intentado.

a) La Tentativa Acabada:

Se presenta cuando, el servidor público ha hecho todo lo que tenía que hacer, ha realizado y analizado paso a paso su plan, pero el resultado típico como lo es el enriquecerse ilícitamente, no se produce o no se ha producido todavía sólo a causa de una circunstancia externa; por ejemplo, cuando un servidor público, que por razón de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, ha levantado actas de destrucción de mercancías falsas, señalando en ellas que el material que tenía que destruirse, se destruyó, (pero que en realidad se vendería, no destruyéndose por esta causa esa mercancía), ya que de esa venta obtendría beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga; pero ese resultado típico, el enriquecerse ilícitamente, no se produce por causas ajenas a su voluntad, ya que personal que labora con él se da cuenta que esa mercancía aún se encontraba depositada en las bodegas correspondientes y lo reporta con su superior jerárquico a fin de que esta mercancía efectivamente se destruya, frustrándose en ese mismo momento el delito planeado.

b) La Tentativa Inacabada:

Hay tentativa inacabada cuando el servidor público, todavía no ha hecho todo lo que era necesario que hiciera de acuerdo con su plan; por ejemplo, si el servidor público aún teniendo el lote lleno de mercancías y en él a las personas que comprarían éstas, al momento de consumir el acto con el pago correspondiente por esa mercancía, llega personal que labora ahí, interrumpiendo así el acto a consumir e impidiendo con ello, que el servidor público se enriquezca de manera ilícita, puesto que esa mercancía se la llevan a fin de que sea destruida como originalmente estaba destinada.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En nuestro país es cada día más numerosa la sociedad que exige vivir en un verdadero Estado de Derecho, que permita acabar con todos los males que impiden su desarrollo nacional, exigiendo que las instituciones gubernamentales se encuentren conformadas por servidores públicos honestos y capaces de brindar a la colectividad una verdadera vocación de servicio por el país; principio que ha sido establecido en el sistema de responsabilidades de los servidores públicos desde su evolución en el México Independiente hasta la actualidad, ello con la finalidad de prevenir y erradicar el mal social de la corrupción.

SEGUNDA.- Resulta importante la aportación de la legislación positiva mexicana en la exposición de motivos de la iniciativa de reforma al Título IV Constitucional denominado "De las Responsabilidades de los Servidores Públicos", al efectuarse el cambio en la denominación al de "servidores públicos", la cual tenía como propósito acentuar el carácter de servicio a la sociedad que debía observar todo servidor público en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, evitando con ello el uso indiscriminado de la denominación del elemento personal de la función pública.

TERCERA.- Importa destacar que la causa de la reforma constitucional de 1982, se debió al Programa de Renovación Moral instituido por el entonces Presidente de la República Lic. Miguel de la Madrid Hurtado, quien la enarbó e integró a su programa de gobierno por el cual trató de eliminar la práctica negativa social generalizada a favor de la corrupción.

CUARTA.- El ataque a la corrupción se encuentra asociado con el cumplimiento estricto de los principios de todo Estado de Derecho. De ahí que sería simplista creer que la renovación moral se reduce a una persecución y a una sanción de los servidores públicos corruptos, sino que la renovación moral debe entenderse como el perfeccionamiento de los sistemas de administración de los recursos del Estado, la mejor regulación de las responsabilidades de los

servidores públicos y el fortalecimiento de los mecanismos de control y vigilancia de la Administración Pública.

QUINTA.- La nueva regulación constitucional definió cuatro tipos de responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos: la penal, la civil, la política y la administrativa.

SEXTA.- El sistema de responsabilidades de los servidores públicos descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones, no sin dejar de observar lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional.

SÉPTIMA.- La práctica de la justicia, a través de la legalidad, debe tener la capacidad de responder con efectividad y oportunidad a la solución de los problemas que lesionan los valores de nuestra sociedad; modificando su quehacer con el fin de que responda más y de mejor manera a las necesidades y circunstancias que exige la sociedad actual, procurando una más amplia presencia en la tutela de los derechos fundamentales de la comunidad; en la prevención de la delincuencia y en la defensa de la sociedad frente al delito.

OCTAVA.- Resulta urgente la preparación académica y la cultura de servicio, atendiendo principalmente el fortalecimiento de los valores éticos y morales en el "nuevo servidor público", esto claro acompañado de una retribución justa que le permita satisfacer sus necesidades prioritarias y las de su familia; lo que evitaría la práctica de conductas anómalas y viciosas, que impiden en el servidor público la toma de conciencia de lo importante que resulta el servir al país; pues con ellas, lo único que ocasionan, es que se deriven conductas ilegales como en el caso que nos ocupa, del denominado enriquecimiento ilícito.

NOVENA.- Es importante señalar que el hecho de que existan leyes administrativas que

regulan el sistema de responsabilidades de los servidores públicos, no garantiza por sí solo que haya un verdadero control y erradicación de la corrupción en nuestro país, ya que para evitar este vicio en nuestras instituciones públicas, es necesaria una mayor participación de nuestra sociedad, para el efecto de denunciar cualquier acto u omisión que implique suspensión o deficiencia del servicio público, así como la voluntad política de nuestros gobernantes para actuar en contra de aquellos servidores públicos que infringen de cualquier forma las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos o aquellas que deriven de ella.

DÉCIMA.- Así también, es necesario que la autoridad penal refuerce y actualice sus conocimientos en materia de responsabilidades de los servidores públicos, ello para que dado el caso de que se presente un asunto por enriquecimiento ilícito detectado por parte de la autoridad administrativa, la primera estudie objetivamente todos y cada uno de los elementos aportados por la segunda, ya que para ella éstos fueron suficientes y contundentes para acreditar la responsabilidad del servidor público y en consecuencia, lo permita remitirlos a la autoridad penal, a fin de que el responsable sea sancionado en los términos que dispone el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal.

DÉCIMA PRIMERA.- El registro patrimonial de los servidores públicos, es una herramienta del gobierno federal que sirve como un mecanismo de control para identificar conductas indebidas de todos aquellos que se encuentran obligados a rendirla y que pudiesen dar lugar al enriquecimiento ilícito.

DÉCIMA SEGUNDA.- El tratamiento constitucional del enriquecimiento ilícito, tiene especial relevancia, tal vez porque ésta sea una de las conductas delictivas que más perjuicios acarrea al país, en virtud de que muchos servidores públicos, ven su empleo, su encargo o la comisión que desempeñan, como "el instrumento" para enriquecerse ilícitamente.

DÉCIMA TERCERA.- Por último, para poder determinar fehacientemente que un servidor

público se ha enriquecido ilícitamente, se necesita determinar previamente con base en el registro de su situación patrimonial, con qué bienes contaba antes de empezar su cargo, debiendo sumarse a éstos el total de sus ingresos recibidos por el desempeño de su función, así como todos los demás recibidos por cualquier concepto, llámense premios, donaciones, herencias, préstamos y otros similares, tomándose en cuenta además aquellos factores económicos que tiendan a aumentar o disminuir su valor, como podrían ser la devaluación de la moneda o el proceso inflacionario. Después de esto deberán cuantificarse los bienes con que cuenta actualmente el servidor público, y una vez obtenidos los resultados de ambas operaciones hacer una comparación entre éstas para poder establecer si existe alguna diferencia a su favor, y en su caso, si constituye un enriquecimiento ilícito; si se prueba que la obtuvo con motivo del empleo, cargo o comisión del servicio público, o si éste no puede acreditar el legítimo aumento de su patrimonio, conforme lo exige el artículo 224, del Código Penal para el Distrito Federal.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Decimacuarta edición, Porrúa, México 1999.
2. ACOSTA ROMERO, Miguel y LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos Especiales. Quinta edición, Porrúa, México 1998.
3. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Harla, México 1993.
4. ANTÓN ONECA, José. Derecho Penal. Segunda edición, Ediciones Akal, S.A, Madrid 1986.
5. AYLUARDO SAÚL, Mario. Lecciones sobre Derecho Administrativo. UAM-Xochimilco, México 1990.
6. BACIGALUPO, Enrique. Derecho Penal. Parte General. Segunda edición, Hammurabi S.R.L., Buenos Aires 1987.
7. BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Primera edición. Trillas, México 1990.
8. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, Vigésima edición, Porrúa, México 1999.
9. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, Trigésima edición, Porrúa, México 2000.
10. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Decimasexta edición, Porrúa, México 1998.
11. CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I, Volumen I, Décimoctava edición, Bosch, Barcelona 1980.
12. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo. Segundo Curso, Primera edición, Limusa, México 1989.
13. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los

Servidores Públicos. Cuarta edición, Porrúa, México 2001.

14. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo. Primer Curso, Segunda edición, Porrúa, México, 1997.

15. F. CÁRDENAS, Raúl. Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. Antecedentes y Leyes vigentes de México, Porrúa, México 1982.

16. FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal. Parte Especial. Decimotercera edición, Aboledo-Perrot, Buenos Aires 1990.

17. FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Porrúa, México 1996.

18. GALINDO CAMACHO, Miguel. Derecho Administrativo. Tomo I, Segunda edición, Porrúa, México 1997.

19. GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel. Los Delitos Especiales Federales. 1ª reimpresión, Trillas, México 1988.

20. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El Sistema Penal Mexicano. Primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1993.

21. GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. Cuarta edición, Porrúa, México 1997.

22. HERRERA PÉREZ, Agustín. Legislación Federal sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Primera edición, Porrúa, México 1998.

23. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. A. Bello, Caracas

24. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 7, Harla, México 1997.

25. LÁNZ CÁRDENAS, José Trinidad. La Contraloría y el Control Interno en México. Primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1987.

26. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo II, Cuarta edición, Porrúa, México 1998.

27. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Introducción al Derecho Penal*. Quinta edición, Porrúa, México 1997.
28. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Teoría del Delito*. Cuarta edición, Porrúa, México, 1997.
29. MÁRQUEZ PIÑEIRO, Rafael. *Derecho Penal, Parte General*. Cuarta edición, Trillas, México 1997.
30. OLIVERA TORO, Jorge. *Manual de Derecho Administrativo*. Séptima edición, Porrúa, México 1997.
31. PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Diccionario para Juristas*. Primera edición, Mayo ediciones S. de R.L., México 1981.
32. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho Penal Mexicano*. México 1991.
33. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. Porrúa, México 1990.
34. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*. Tomo I, Duodécima edición, Porrúa, México 1989.
35. SERRA ROJAS, Andrés. *Derecho Administrativo. Primer Curso*, Decimanovena edición, Porrúa, México 1998.
36. VÁZQUEZ NAVA, María Elena. *La Fiscalía para la atención de delitos cometidos por Servidores Públicos vela por la conducta honesta de quienes sirven al Estado*. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México 1991.
37. VILLALOBOS, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano. Parte General*, Quinta edición, Porrúa, México, 1990.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 136ª edición, Porrúa, México 2001.
2. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. Código Penal Anotado. Vigésima edición, Porrúa, México 1997.
3. Código Penal para el Distrito Federal. Segunda edición, Ediciones Fiscales ISEF, México 2001.
4. Diario Oficial de la Federación, 21 de febrero de 1940.
5. Díaz De León, Marco Antonio. Código Penal Federal con comentarios, Segunda edición, Porrúa, México 1997.
6. González de la Vega. Código Penal Comentado. Novena edición. Porrúa, México, 1989.
7. Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Delma, México 2001.

DICCIONARIOS

1. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomos I-IV, Décima segunda edición, Porrúa, México 1998.
2. De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Vigésima segunda edición, Porrúa, México 1996.

OTRAS FUENTES

1. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Código Ético de Conducta de los Servidores Públicos. Primera edición, Secretaría de Contraloría General de la Federación-Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994.
2. Instituto Nacional de Ciencias Penales. De Cuello Blanco a la Economía Criminal. Primera edición, México 1990.
3. La Importancia y Perspectivas de las Reformas Penales. Primera edición, Diseño Gráfico (Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal), México 1994.
4. Nuestra Constitución. Historia de la Libertad y Soberanía del Pueblo Mexicano. Cuaderno No. 22. De las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Secretaría de Gobernación.
5. Publicaciones Especiales. Responsabilidades de los Servidores Públicos Estatales y Municipales derivadas de su Gostión Hacendaria. Indotec, México 1996.
6. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, Subsecretaría "A". Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, 1985.
7. Varios, Ensayos de Derecho Penal y Criminología en Honor de Javier Piña y Palacios. Primera edición, Porrúa, México 1985.