

LOS SERVIDORES PUBLICOS Y EL CODIGO PENAL MEXICANO

Fernando Baeza

En nuestro concepto, la norma penal sustantiva tiene por objeto tipificar las conductas que transgreden aquellos valores o principios sobre los que descansa la organización o estructura de la sociedad, y establecer sanciones generales de acuerdo con la mayor o menor gravedad que puedan tener, ya sea por su incidencia, por sus efectos o por los bienes jurídicos tutelados por la ley y vulnerados por la infracción a ella, bienes que corresponde al juzgador individualizar una vez que se materializa el delito.

Es indudable que para la sociedad es fundamental una actividad honesta y eficiente del Estado, de donde resulta un valor a tutelar el que los servidores públicos se sujeten de manera irrestricta a la ley. Sin embargo, no es posible alcanzar este objetivo sin la existencia de un marco legal que defina adecuadamente las obligaciones de dichos servidores públicos y determine las sanciones por su incumplimiento.

El fenómeno de la corrupción en el servicio público, ha existi-

do y existirá en la medida que el hombre pueda optar por alternativas de conducta, el incremento en su incidencia obedece a una infinidad de factores que se deben contemplar dentro de un amplio proceso de evolución y de dinámica social. Sus manifestaciones obedecen, igualmente, a causas de muy diversa índole dentro de las que cabe resaltar las deficiencias de la legislación, es decir, la carencia de normas jurídicas que preven gan o que, en su oportunidad sancionen, de una manera efectiva, las conductas inmorales de quienes fomentan o se aprovechen de esta situación.

Es indudable que toda sociedad se transforma más aceleradamente que las normas jurídicas que la rigen. Basta analizar el proceso legislativo de la gran mayoría de las iniciativas de ley para darse cuenta que son proposiciones para legitimar o proscribir conductas personales o fenómenos colectivos que se actualizan cotidianamente dentro de nuestra realidad social, negar ésto, sería tanto como desconocer el espíritu de la función legislativa, pero que no obsta para que la norma jurídica tenga una finalidad predominantemente de inducción social para que el legislador, al votar una ley, intente que ésta tenga efectos en la población, ya sea para erradicar problemas o para reafirmar logros o derroteros.

La transformación de la sociedad obliga a que, en muchas ocasiones, la conducta que era reprochable y punible penalmente, deje de serlo ante el cambio de condiciones sociales, igualmente, ante este cambio de condiciones, se habrán de penalizar conductas que antes no lo estaban. Ahora bien, el diseño normativo responde a un esfuerzo de observación de la sociedad, ya que sólo cuando se ha materializado y analizado suficientemente un fenómeno, es cuando se debe abordar su regulación legal, análisis que debe atender a sus orígenes, evolución y consecuencias, ya que de no agotarse debidamente este proceso, se caería

en el peligro de promover reformas frívolas o intrascendentes, o lo que es peor, de efectos contraproducentes. Es el político quien tiene la responsabilidad de evitar este riesgo, atendiendo a los reclamos que una sociedad realiza para erradicar vicios; a las condiciones de incidencia y gravedad de los fenómenos que repudia; a los objetivos que se pretenden alcanzar y a la evaluación de la conveniencia y características de las normas a crear como parte del proyecto político de una nación.

Dentro del diseño del proyecto político de nuestro país, la promoción legislativa tiene dos características principales: representa la voluntad política de quien la promueve y, en consecuencia, constituye una intención y directriz de comportamiento y de lineamiento de colaboración. Esa síntesis es el compromiso de trabajo del gobierno y de los servidores públicos que en él desempeñan su función; una vez que la norma está en vigor, los lineamientos de colaboración se convierten, además, en exigencias de actuación y de comportamiento personal, en definición de obligaciones y en consecuencias jurídicas por su incumplimiento.

El paquete legislativo sobre responsabilidad de servidores públicos promovido en diciembre pasado, es parte fundamental del proyecto político de nuestro país y constituye el compromiso y marco de exigencia de actuación y colaboración del gobierno actual.

Este paquete quedó integrado por las reformas al título cuarto de nuestra Constitución Política, por la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos y por las reformas al título décimo, libro segundo, del código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal.

De estos cuerpos legales, el Código Penal representa el último recurso del sistema para prevenir la corrupción pública. No es sino cuando han fallado los demás, que debe utilizarse la facultad punitiva del Estado.

Para que un esquema de responsabilidad de servidores públicos dé certidumbre sobre sus obligaciones y sobre las sanciones por su incumplimiento, es requisito básico definir las conductas prohibidas y quiénes están sujetos a él; en este sentido, el Código Penal en el Artículo doscientos doce, que a continuación vamos a relatar, plantea situaciones muy interesantes:

Artículo doscientos doce: Para los efectos de este título y el subsecuente, es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión o en los Poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en este título son aplicables a los gobernadores de los Estados, a los diputados a las legislaturas locales y a los magistrados de los tribunales de justicia locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trata a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este título o el subsecuente.

A reserva de analizarlo más adelante, del artículo transcritto se desprende que prácticamente toda persona que desempeñe cualquier actividad, permanente o eventual, dentro de los Tres Po-

deres de la Unión y del Poder Judicial del Distrito Federal, así como en la administración pública paraestatal (con alguna salvedad que se verá posteriormente), son definidos como servidores públicos y por lo tanto como sujetos de responsabilidad.

Igualmente quedan comprendidos dentro del marco de responsabilidades, las personas que manejan recursos económicos federales y los que tradicionalmente se han considerado como altos funcionarios de los Estados.

Este gran espectro de personas, sujetas al esquema penal de responsabilidades de los servidores públicos, obedece a la indiscutible importancia que toda función, desde la más sencilla hasta la más relevante, tiene para la sociedad, la cual requiere un respeto irrestricto al servicio y a la legalidad en todos los niveles de gobierno y de las actividades estrechamente relacionadas.

Dentro de la ennumeración de personas sujetas al marco de responsabilidad penal de servidores públicos, podemos detectar los siguientes casos:

I. Servidores públicos federales en sentido estricto, que de conformidad con el artículo que los define son: toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal.

II. Servidores públicos, en sentido amplio, serían: "toda persona que maneje recursos económicos federales".

III. Servidores públicos por extensión constitucional, serían de acuerdo con el párrafo segundo del artículo comentado:

"Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales de justicia locales" por la comisión de delitos previstos en el título décimo del Código Penal Federal, en consonancia con el párrafo tercero, del artículo ciento ocho Constitucional que prescribe: "Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales".

IV. Por último, como sujetos al esquema de responsabilidad penal de servidores públicos, tenemos a: "cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en los títulos décimo y décimo primero del Código Penal".

A continuación haremos un análisis de las que en nuestro concepto son las características distintivas de cada una de las categorías identificadas:

I. Servidores Públicos federales en sentido estricto.- En primer término, encontramos que esta categoría está integrada por cualquier persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en los poderes legislativo federal, judicial federal, judicial del Distrito Federal o en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, también quedan integradas las personas que desempeñan empleo, cargo o comisión en alguna de las entidades de la administración pública paraestatal excepto por una salvedad. El artículo primero de la ley orgánica de la administración pública federal, determina

en su párrafo tercero que componen la administración pública paraestatal: "los organismos descentralizados, las empresas de participación paraestatal, las instituciones nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos".

Como se puede ver, la ley orgánica de la administración pública federal, en esta definición enumerativa, no hace distingo entre las empresas de participación estatal mayoritaria o minoritaria; más aún, de la lectura de artículos subsecuentes se desprende que ambos quedan comprendidos en la enumeración, en cambio el Código Penal en el artículo precitado, comentado, hace clara mención de que son servidores públicos los que desempeñan alguna de las tres categorías de función en las empresas de participación estatal mayoritaria, lo que indica que la ley quiso excluir expresamente del esquema de responsabilidades a quienes desempeñan empleo, cargo o comisión en las empresas de participación estatal minoritaria.

Podrá arguirse en contra de esta tesis que la del código penal no es una definición limitativa, sino exemplificativa, ya que parece abrir una posibilidad muy amplia de clasificación al establecer que son servidores públicos los que laboran en organizaciones y sociedades asimiladas a las empresas de participación estatal mayoritaria, dependiendo el alcance de este dispositivo del concepto que se le dé al término "asimiladas".

En un primer sentido, el vocablo puede interpretarse como sinónimo de absorbidas, apropiadas, incorporadas, pudiendo en un segundo sentido, interpretarse como parecidas, asemejadas, similares, no creemos que la ley haya querido emplear ambos sentidos, pues por razones de técnica hubiera utilizado dos vocablos para significar dos diversos conceptos.

El primer sentido de la interpretación, se apoyaría en el siguiente objetivo: sujetar al régimen de responsabilidades a todas las personas que desempeñen un empleo, cargo o comisión en cualquier sociedad u organismo que por cualquier circunstancia fuere incorporado o absorbido, orgánica o financieramente por alguna empresa de participación estatal mayoritaria o por algún organismo descentralizado, debiendo ser dicha incorporación o absorción en los términos de ley.

En el segundo sentido, el objetivo a buscar sería que toda persona que desempeñara empleo, cargo o comisión en los organismos o sociedades que se asemejaran o que se parecieran a los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, fueran sujetos al régimen de responsabilidad de servidores públicos, no quedando claro si la similitud habría de derivar de la forma de constitución, organización, fines u objetivos de dichas sociedades u organismos.

Por las razones que expondremos más adelante en el sentido de que, es correcto considerar como servidores públicos a quienes desempeñen su función en áreas donde el Estado ha decidido intervenir fuera de sus funciones clásicas, es por lo que nos inclinamos a creer que la interpretación correcta del vocablo asimiladas, es la que lo conceptualiza como sinónimo de incorporación o absorción.

Por otra parte, la propia ley orgánica de la administración pública federal, artículo cuarenta y siete, sirve para sustentar este criterio, pero circunscrito a las sociedades o asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de la administración pública federal o algunos de ellos se obliguen a realizar o realicen aportaciones económicas preponderantes.

Otro aspecto importante es el de determinar a qué se debe la cobertura tan amplia del régimen de responsabilidades de los servidores públicos, en sentido estricto.

Es indudable que quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en alguno de los tres poderes de la Unión o en la administración del Distrito Federal y en su poder judicial, debe quedar dentro del esquema de responsabilidades de los servidores públicos, ya que es a través de los diversos niveles de dichos poderes que se manifiesta el Estado en el ejercicio de sus atribuciones clásicas, de ahí el imperativo de que las personas en quienes se sustentan tales funciones, estén sujetas a un régimen que garanticé, en beneficio de la nación, su correcto ejercicio.

A primera vista, no resultaría evidente la necesidad de sujetar al esquema de responsabilidad de servidores públicos a las personas que desempeñan su función en áreas ajenas al ejercicio de las facultades clásicas del Estado, sin embargo, la racionalidad se desprende de lo siguiente: pese a no ser funciones de gobierno, son actividades básicas para la sociedad, ya sea porque manejan sus recursos o porque producen los satisfactores que aquélla requiere.

II. Servidores Pùblicos en sentido amplio.- De acuerdo con el artículo doscientos doce del Código Penal, es servidor público toda persona que maneje recursos económicos federales. El ámbito de responsabilidad penal de estos servidores públicos se encuentra más limitado en el tiempo y el espacio que el de los servidores públicos en sentido estricto, ya que a aquéllos sólo se les puede exigir responsabilidad por actos directamente relacionados con el manejo de dichos recursos federales.

Creemos que cuando este dispositivo menciona la palabra "persona", ésta puede entenderse como física o moral, pero tratándose de estas últimas el dispositivo debe interpretarse en consonancia con el artículo once del propio cuerpo normativo que señala:

"Artículo once. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometiera un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública".

El término "manejo", debe interpretarse como sinónimo de administración, es decir, como la serie de actos relacionados entre sí, necesarios para salvaguardar los recursos federales recibidos y destinarlos a la finalidad a que estén afectos.

El concepto "recursos económicos federales" debe interpretarse no sólo como el numerario, sino como todos aquellos bienes susceptibles de apreciarse en dinero que sean propiedad de los tres poderes de la Unión del Distrito Federal y del Poder Judicial de la referida dependencia, así como de la administración pública paraestatal, (excepción hecha de la salvedad planteada) y cuyo menoscabo o pérdida, genere un perjuicio patrimonial a los poderes de la Unión o a sus entidades.

Consideramos que el flujo de los recursos debe ser visto desde el interior del estado o sus entidades hacia el exterior de él; considerar lo contrario, nos lleva al extremo de que en caso de

que los impuestos retenidos pudieran considerarse como recursos federales, toda persona que actúe como retenedora de ellos podría considerarse como servidor público, cosa que nos parece demasiado exagerada.

Otra característica que se requiere es que quien maneja los recursos conozca su origen y los fines a que deben destinarse, ya que no es posible exigir responsabilidad a quien sin estar sujeto permanentemente a ella desconoce el acto eventual que se la impone.

III. Servidores Públicos por extensión constitucional.- De acuerdo con el párrafo segundo del artículo doscientos doce están sujetos a la responsabilidad penal de los servidores públicos, los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales de justicia locales, cuando incurran en la comisión de los delitos previstos por el título décimo en materia penal federal.

No creemos, que en su momento, fuera problemático hacer la definición de competencia federal en el caso de que alguno de los servidores públicos aludidos incurriera en alguno de los delitos previstos por el título décimo del código penal federal. En principio, creemos que la definición de competencia, en la mayoría de los casos, sería en virtud de que en el ilícito resultara como sujeto pasivo a la federación, o de que estuviera relacionado con el manejo de recursos federales, responsabilidad que se desprende de la Constitución Política Mexicana, que en el párrafo tercero del artículo ciento ocho, incorpora a ese esquema de responsabilidad a dichos servidores públicos de los Estados, al establecer: "Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, serán responsables por violaciones a esta

Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales”.

El problema con relación a estos sujetos de responsabilidad, surge ante el ejercicio de la acción penal, ya que de acuerdo con el artículo ciento once de la Constitución Política Mexicana, para poder proceder penalmente por delitos federales contra los gobernadores de los Estados, diputados locales y magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha lugar a proceder contra el inculpado, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a la legislatura local, de que se trate para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda.

Como se desprende de lo anterior, se reserva a las legislaturas locales la facultad de concretar la declaración de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, lo cual, dicho sea de paso, fortalece el respeto al federalismo y a los poderes constituidos de los Estados.

Sin embargo, este procedimiento supedita doblemente el ejercicio de la acción penal por el ministerio público federal, ya que en primer término tiene que sujetarse a que la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión haya declarado procedente su ejercicio en contra del inculpado para posteriormente esperar que la legislatura local del Estado, en el que desempeñe su cargo el servidor público de que se trate, proceda como corresponda.

De acuerdo con la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos, que es la que desarrolla el procedimiento para la declaración de procedencia, no se establece expresamen-

te cuál es el contenido de esa facultad que se ha reservado a las legislaturas locales. Entendemos que el desarrollo de los dispositivos conducentes deberán ser determinados por las propias legislaturas de los Estados, ésto cobra mayor relevancia si se toma en cuenta que el título cuarto de la Constitución Política Mexicana, impone a dichas legislaturas la obligación de desarrollar las normas sobre responsabilidades de servidores públicos en sus propios ámbitos.

Sin embargo, esta obligación legislativa quedaría parcialmente incompleta, si no se establecieran las normas conducentes a dar sustanciación a la facultad que la Constitución les reservó, tratándose del procedimiento para la declaración de procedencia respecto de los mencionados servidores públicos de los Estados en materia de responsabilidad penal por la comisión de un delito federal.

Nosotros consideramos que, en todo caso, las legislaturas de los Estados no podrían vetar la declaración de procedencia del ejercicio de la acción penal, emitida por la Cámara de Diputados al Congreso de la Unión, y que, su facultad se reduciría a la oportunidad de remoción del obstáculo procedural para el ejercicio de la acción penal.

Es conveniente recordar que de acuerdo con nuestra Constitución Política, "los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo ciento once". Lo cual evidentemente es el caso de los servidores públicos en cuestión de los Estados.

En este orden de ideas, podemos afirmar que aún cuando el ejercicio de la acción penal por el ministerio público federal se viera interrumpido por los legisladores locales, ésta podría ejer-

citarse con toda regularidad una vez que desapareciera el impedimento de procedencia.

IV. Una última categoría de sujetos al esquema de responsabilidad penal de los servidores públicos, es la que comprende a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos en esta materia.

De alguna manera el concepto "perpetración" viene a englobar a los diferentes conceptos que integran el artículo 13 del Código Penal, sin embargo, nosotros consideramos que aquel concepto le permite al juzgador atender a circunstancias de preparación y ejecución cada vez más alejadas de los medios tradicionales de comisión de este tipo de delitos, que por involucrar grandes intereses patrimoniales obedecen a sofisticados mecanismos de ejecución.

V. Definición de conductas punibles.- La conceptuación de los delitos previstos por el título décimo del Código Penal, responde a una serie de obligaciones básicas que deben prevalecer en la actividad de todo servidor público dentro de las que destacan la eficacia, eficiencia, honradez, economía e imparcialidad, principios que han sido recogidos por el artículo ciento treinta y cuatro de nuestra carta magna y que corresponde tutelar tanto a la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos como al propio Código Penal.

Para efectos de realizar una breve descripción de los nuevos tipos penales contra la corrupción y de la adecuación de los existentes para antes de la reforma de enero pasado, se transcribe, en la parte relativa, la exposición de motivos de la iniciativa de reformas y adiciones al Código Penal de diciembre de 1982.

El delito de "uso indebido de atribuciones y facultades", sanciona el manejo ilícito de recursos económicos públicos y de facultades para regular la economía .

El delito de "intimidación" sanciona al servidor público que mediante la violencia física o moral inhiba a cualquier persona a presentar denuncia, querella o aportar información relativa a un acto ilícito.

El delito de "ejercicio abusivo de funciones", sanciona el uso del empleo, cargo, o comisión del servidor público para promover sus intereses económicos personales, los de sus familiares y los de sus afines, así como de personas con las que tengan vínculos afectivos o económicos.

El delito de "tráfico de influencia", sanciona el uso del empleo, cargo, o comisión del servidor público para inducir, promover o gestionar cualquier tramitación o resolución ilícitas de algún negocio público.

El delito de "deslealtad", sanciona la infidelidad del servidor público tanto por no proporcionar información para prevenir daños graves a los intereses del Estado, como por sustraer, destruir, difundir, ocultar e inutilizar ilícitamente información que el servidor público custodia o a la cual tenga acceso en virtud de su empleo, cargo o comisión.

El delito de "enriquecimiento ilícito", 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.

Adecuación de tipos penales existentes

La iniciativa amplía los tipos penales existentes (de "abuso de

autoridad”, “cohecho” y “peculado”) conductas ostensiblemente ilícitas pero que no están contempladas por la legislación en vigor.

El delito de “abuso de autoridad”, se amplía con el otorgamiento de empleos, cargos o comisiones en el servicio público con conocimiento de que no serán desempeñados, con el otorgamiento de acreditaciones falsas en el servicio público y con la contratación de personal inhabilitado.

El delito de “cohecho”, se amplió con la solicitud de cualquier dádiva por parte del servidor público para cualquier tercero.

El delito de “peculado”, se amplía con el uso de fondos públicos y de facultades y atribuciones para regular la economía a efecto de lograr la promoción personal o la denigración de cualquier persona, así como con la distracción de dichos fondos para usos indebidos por parte de quienes los custodian, aunque no sean servidores públicos federales o del Departamento del Distrito Federal”.

Dentro de estos tipos cabe hacer mención que resulta relevante el de enriquecimiento ilícito, consecuente con una reforma constitucional “ad hoc” y que 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 del servidor público.

Podemos afirmar que este diseño normativo corresponde en lo esencial a esfuerzos legislativos que sobre la materia se han realizado en otras latitudes. Como ejemplo, podemos citar la legislación española, que prevé la infidelidad de la custodia de

documentos o la prohibición de recibir regalos por los funcionarios públicos o las legislaciones francesa y norteamericana que tipifican los delitos de tráfico de influencia y de conflicto de intereses.

VI. Esquema de la reparación del daño. Es indudable que a la sociedad le interesa lo mismo castigar a los servidores públicos que traicionan su función o la utilizan para hacerse de beneficios ilegítimos, que recuperar el producto o daño patrimonial causado por los actos ilícitos de aquéllos. Este es el objetivo buscado por las normas relativas a la reparación del daño, que se encuentran previstas tanto en la Constitución Política Mexicana, como en el Código Penal Federal, estableciendo la primera en su artículo ciento once 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.

El precepto en cuestión considera que tratándose de delitos en los que el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, las sanciones deberán graduarse en atención del lucro obtenido y la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

En el último párrafo del numeral, se establece que las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos y de los daños o perjuicios causados.

Por su parte, el Código Penal en su artículo veintinueve ordena que la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño y en la fracción III del artículo treinta, establece: "tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor y, además, hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito".

Igualmente en los artículos ochenta y cinco y noventa, fracción II, inciso e, se condiciona la libertad preparatoria y la condena condicional a que se satisfaga la reparación del daño o se otorgue caución que la garantice.

Cabe hacer notar que el trato distintivo respecto de la libertad preparatoria, sólo se produce respecto de los reos sentenciados por delitos contra la salud, los cuales, al igual que los cometidos por servidores públicos, han merecido la mayor repulsa social en virtud de las consecuencias tan graves que generan entre la sociedad.

Es indudable que este esquema de reparación de daño hace ostensible el especial interés que el legislador puso, para que la sociedad fuera resarcida en los perjuicios patrimoniales que se le occasionaren. Por otra parte, aun cuando este esquema de sanción pudiera juzgarse exagerado, hay que recordar que el anterior no era sino un estímulo para la corrupción pública.

VII. Esquema de distinción de sanciones. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo cincuenta y dos del Código Penal que establece los criterios para la adecuación judicial de la pena, de acuerdo con la reforma de diciembre pasado, se establece también un criterio de excepción para la individualización de las sanciones, que se encuentra contenido en el artículo doscientos trece del propio Código Penal, que establece: "Para la individualización de las sanciones previstas en este título, el juez tomará en cuenta, en su caso, si el servidor público es trabajador de base o un funcionario, o empleado de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría del funcionario o empleado de confianza, será

una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena”.

En nuestro concepto, y tratándose de los delitos previstos por el título décimo del Código Penal, los artículos cincuenta y dos y doscientos trece se complementan, ya que sugieren criterios que obligan al juzgador a tomar en cuenta todos los elementos necesarios para imponer una sanción, tanto los que concurrieron en la comisión del delito, como los personales del inculpado y los particulares derivados de su situación como servidor público.

Este esquema para la individualización y distinción de sanciones que permite hacer el Código Penal, respecto del nivel del servidor público infractor, obedece a la convicción de que en la medida que la sociedad confía funciones más importantes dentro del servicio público, es mayor la obligación de cumplirlas. El privilegio de la función pública representa, en quien la desempeña, la obligación de servir con mayor sujeción a la ley en la medida que es mayor la responsabilidad encomendada.

Por último, creemos que el criterio incorporado en el artículo doscientos trece no compromete el arbitrio judicial, antes al contrario, el Código Penal expresa un respeto profundo a los métodos de valorización judicial, ya que permite al juzgador imponer las penas de acuerdo con los elementos que se allegue en cumplimiento de la inmediatez procesal que debe prevalecer en todo proceso penal.

Otra parte importante del esquema, es la graduación de las penas, esta graduación se divide en dos vertientes: una, la que la propia legislación establece al prevenir sanciones distintivas para la baja y para la gran corrupción, de acuerdo a sus consecuencias patrimoniales y, otra, la que corresponde realizar al juzgador, en cumplimiento del dispositivo constitucional antes citado que

establece, repito, que las sanciones deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados con la conducta ilícita.

"Bajo el sistema federativo, los funcionarios públicos no pueden disponer de las rentas sin responsabilidad. No pueden gobernar a impulsos de una voluntad caprichosa, sino con sujeción a las leyes. No pueden improvisar fortunas ni entregarse al ocio y a la disipación, sino a consagrarse asiduamente al trabajo, disponiéndose a vivir en la honrada medianía que proporciona la retribución que la ley les señala".

Estas son palabras de Juárez y quedan como enseñanza y rumbo para quienes teniendo la convicción del privilegio que representa la función pública, deciden sujetarse al compromiso de trabajo para con la sociedad, la cual tiene la obligación, de permanecer intolerante contra cualquier tipo de corrupción. El equilibrio de estos dos factores constituye el medio más idóneo para que la renovación moral en el servicio público deje de ser un reclamo urgente del pueblo de México.