



Universidad Autónoma de Querétaro  
Facultad de Derecho  
Maestría en Administración Pública Estatal y Municipal

“ANÁLISIS DEL MARCO JURIDICO DEL GRAFFITI EN EL MUNICIPIO DE QUERETARO”

TESIS

Que como parte de los requisitos para obtener el grado de  
Maestría en Administración Pública Estatal y Municipal

Presenta:

Gabriela Mancilla Morales

Dirigido por:

Mtro. Gerardo Servín Aguillón

SINODALES

Mtro. Gerardo Servín Aguillón  
Presidente

Firma

Mtro. Eduardo Alcocer Luque  
Secretario

Firma

Mtro. Luis Avendaño González  
Vocal

Firma

Mtro. José Fernando Vázquez Avedillo  
Suplente

Firma

Mtro. Oscar Rangel González  
Suplente

Firma

Dr. César García Ramírez  
Director de la Facultad

Luis Gerardo Hernández Sandoval  
Director de Investigación y Posgrado

Centro Universitario  
Querétaro, Qro.  
Mayo de 2010  
México

## RESUMEN

Se explica la teoría del graffiti, estableciendo los objetivos que impulsan a algunas personas que deciden hacer de la escritura en los espacios públicos o privados tales como paredes de edificios y casas, vehículos, trenes, su forma de expresión. Es una práctica generalizada en las colonias de la periferia de la Ciudad o en edificios del mismo Centro Histórico que son maltratados con estas llamadas pintas y que indudablemente se traduce en conductas antisociales o actos vandálicos, ya que no se respetan los bienes, provocando un daño al patrimonio de particulares o de la administración pública, resultando necesario establecer normas para erradicarlos. En ese sentido, se propone reformar la legislación aplicable, nacida justamente de la petición ciudadana, esta mala costumbre genera inseguridad en distintas zonas de la ciudad en especial, por los grupos de jóvenes que se concentran para efectuar estas pintas. Ya que en la actualidad se considera delito perseguible de oficio, cuando el daño es en bienes de valor científico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, en tanto que, en los demás casos, daños a bienes de los particulares, se requiere de la denuncia del afectado, ocasionando que generalmente no se sancione. La propuesta en el presente trabajo de investigación, se enfoca a combatir el problema del graffiti, buscando la forma de bajar la incidencia del graffiti que provoca esa inconformidad e inseguridad en la sociedad, llegando a la conclusión de que esta actividad se persiga de oficio haya o no denuncia del afectado, sin que con ello se tenga la intención de internar a los jóvenes a la cárcel, sino sancionándolos con los medios alternativos de solución de conflictos como el trabajo comunitario.

**PALABRAS CLAVES:** (Graffiti, Reglamentación, Sanción Administrativa y Trabajo Comunitario)



## SUMMARY

The theory of graffiti is explained, establishing the objectives of people who decide to express themselves by writing in public or private places such as on the walls of buildings and houses, vehicles and trains. This is a generalized practice in areas located in the periphery of the city or on buildings in the Historic Downtown Area (Centro Historico) which are damaged by these so-called paintings. These actions can undoubtedly be construed as antisocial behavior or acts of vandalism since they have no respect for property and cause damage to the heritage of private citizens or the government. As a result, regulations must be established to eradicate this behavior. This study proposes reforming pertinent legislation, in accordance with a petition which comes from citizens. The custom of painting graffiti creates insecurity in different areas of the city due to the groups of young people that congregate in order to do this. Currently, when there is damage to property of scientific or cultural value, public buildings, monuments, urban equipment or property for public use the crime is officially prosecuted. Nevertheless, in other cases such as damage to private property, those affected must report the damage, and this generally does not lead to sanctions. The proposal of this research work focuses on fighting the problem of graffiti, searching for a way to lower the incidence of graffiti which causes complaints and insecurity in our society. The conclusion is that this activity should be officially prosecuted, whether or not there is a complaint from the individual affected. The intention is not to jail young people but rather to sanction them using alternative means for solving conflicts such as community service.

**(Key words:** Graffiti, regulations, administrative sanctions, community service)



SECRETARÍA  
ACADÉMICA

*A mis padres Jesús y Pueblito, a mis hermanas, sobrinos y a Carlos, seres especiales y de suma importancia en mi vida, por su apoyo, comprensión y solidaridad que recibí para el desarrollo y término de este sencillo texto, pero de gran significado y trascendencia, para ellos mi infinito agradecimiento.*

*El presente trabajo representa el cierre de uno de varios pendientes que en mi vida personal, académica y profesional se habían postergado por una o varias circunstancias, por lo cual agradezco ante todo a Dios el haberme dado excelentes padres Pueblito y Jesús, que siempre me han apoyado e impulsado en mis expectativas académicas y laborales, así también a mis hermanos y sobrinos, pero sobre todo aquellos que han estado a mi lado viviendo esta experiencia y me refiero a Irais, Irwing Luzma, Antonio, Jaziel y Erandi.*

*Así también, agradezco al ser supremo por cruzar en el camino de mi vida académica a los Maestros Gerardo Servín Aguillón y Eduardo Alcocer Luque, a quienes doy especial reconocimiento por apoyarme e impulsarme a desarrollar y terminar esta investigación.*

*Finalmente pero no menos importante, mi agradecimiento eterno a la Universidad Autónoma de Querétaro y en especial a esta mi Facultad de Derecho, por ser las arquitectas de los firmes cimientos y pilares de mi conocimiento y fortaleza de mi espíritu profesional y laboral.*

# INDICE

## “ANALISIS DEL MARCO JURIDICO DEL GRAFFITI EN EL MUNICIPIO DE QUERETARO”

<b>RESUMEN</b>	I
<b>SUMMARY</b>	II
<b>DEDICATORIAS</b>	III
<b>AGRADECIMIENTOS</b>	IV
<b>INDICE</b>	V
<b>INTRODUCCIÓN</b>	1
<b>CAPITULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES DEL GRAFFTI</b>	
1.1 Convento de Graffiti	7
1.2 Historia	8
1.2.1 Graffiti contemporáneo	9
1.2.2 Graffiti moderno	10
1.3 Graffiti en España	13
1.4 Post- Graffiti o arte callejero	14
1.5 Graffiti en México	15
<b>CAPITULO II</b>	
<b>LA APLICACIÓN DE LAS PENAS COMO FACULTAD DEL ESTADO</b>	
2.1 Concepto de pena	19
2.2 Concepto de prisión	20
2.3 La función del Estado en materia penal	21
2.4 La prisión y las penas sustitutivas	24
2.4.1 La prisión	25
2.4.2 Sustitutivos de prisión	30
2.5 Sustitutivos penales o alternativas a la prisión	31
2.5.1 Trabajos a favor de la comunidad	36
2.5.2 Tratamiento en libertad	38
2.5.3 Multa	39

### **CAPITULO III**

<b>LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS</b>	
3.1 Concepto de sanción administrativa	44
3.2 La sanción como protección al interés general y la sanción de autoprotección	47
3.3 Las sanciones administrativas y las medidas cautelares	48
3.4 La sanción administrativa. El interés jurídico y el interés legítimo	52
3.5 La sanción administrativa y objetiva	53
3.4.1 Reserva de Ley	54
3.4.2 Tipicidad	60
3.5 Normas de prohibición y normas de sanción	70
3.5.1 La pena administrativa	70
3.5.2 Decomiso	73
3.5.3 Clausura	75
3.5.4 Arresto	76
3.5.5 Expulsión	78
3.5.6 Amonestación	81
3.6 La gradualidad de las sanciones y el principio de proporcionalidad	83
3.6.1 Culpabilidad	92
3.6.2 Non bis in idem	93
3.6.3 Retroactividad	95
3.7 Prescripción de las sanciones	97
<b>CAPITULO IV</b>	
<b>PROCEDIMIENTO DE ÍMPOSICION DE SANCIONES EN EL DELITO DE GRAFFITI</b>	
4.1 Código Penal para el Estado de Querétaro	98
4.2 Ley para la impartición de Justicia para Adolescentes del Estado de Querétaro	102
4.3 Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro	106
<b>CAPITULO V</b>	
<b>MARCO JURIDICO DE LOS JUZGADOS CIVICOS MUNICIPALES</b>	
5.1 Fundamento constitucional	110
5.2 Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro	111
5.3 Iniciativa de reforma al Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro	117
<b>CONCLUSIONES</b>	126
<b>BIBLIOGRAFIA.</b>	129

## INTRODUCCIÓN

En el Estado y sobre todo en el territorio municipal es una realidad tangible, pública y notoria, el incremento de los llamados “graffiti” dentro de la zona urbana de esta Ciudad. El graffiti es una forma de expresión urbana, que pretende hacer públicos nombres, hechos, sentimientos e ideas a través de mensajes gráficos plasmados sobre un muro, muchos de ellos con la firme intención de lograr en el receptor una toma de conciencia de su entorno social. Se llama graffiti a varias formas de inscripción o pinturas, generalmente sobre propiedades públicas o ajenas (como paredes, vehículos, puertas y mobiliario urbano) realizado con pintura de spray.

De acuerdo a los especialistas existen dos vertientes del graffiti: La primera de ellas que la considera “*legal*”, en la que artistas del spray son capaces de hacer cuadros y murales de gran espectacularidad y técnica; la segunda considerada “*ilegal*” en la que todo vale, y no es cuestión de hacer grandes y espectaculares piezas en muros, si no pintar en los lugares más difíciles, las piezas más grandes y donde más se vean.

El graffiti es un problema social, porque las personas que habitan actualmente en grandes ciudades, se ven afectadas por ello, ya que al haber mucha población, en las que se encuentran los graffiteros, los cuales aprovechan cada momento que tienen para hacer una de sus “obras”, como lo denominan ellos, las cuales pueden contener material político o social, o simplemente ser un dibujo, el cual al realizarse en un lugar ajeno y que no tienen el permiso para hacerlo, lo llevan a cabo, con lo que ocasionan que los habitantes de esos lugares se vean afectados por el graffiti, tienen que resignarse al no poder hacer nada en contra de él, y con ello tienen que pintar la superficie en la que fue hecha el graffiti o simplemente dejarla como está.

El graffiti cuando es hecho con aerosoles, además de que son difíciles de remover de las paredes, pueden ocasionar un daño al medio ambiente, por el material del que están hechos, ocasionando además que lo bonito de una ciudad se vea afectado por los graffiti, que le quitan el color a sus calles y daña la visión de los visitantes o de los habitantes de esos lugares, ocasionando un deterioro a la imagen urbana.

Otra cosa en la que afectan, es la economía de todos aquellos que les rayan sus casas, por los gastos que implican todos los productos de limpieza que se necesitan para retirar el graffiti.

El graffiti también es considerado un signo del vandalismo que puede haber en la sociedad, ya que generalmente, son hechos por grupos de pandilleros, teniendo como única razón la de molestar con los denominados graffiti, y con ellos originan entre los habitantes un cierto miedo hacia los graffiti o a salir de las casas, en el tiempo en el que actúan los vándalos realizándolos.

En la actualidad, con el objetivo de buscar la seguridad social, orden y conservación de casas-habitación, edificios, bardas, monumentos y en general inmuebles tanto públicos como privados de la ciudad, se votó la Iniciativa de Ley que reforma el Código Penal del Estado de Querétaro para que el delito de daños con pintas, signos y mensajes conocidos como "graffiti" sea perseguido como delito de oficio y no por querrela como se contemplaba, es decir, que el ofendido no tenga que presentar la denuncia, sino que la policía al momento de encontrar a una persona realizando esta acción, lo ponga a disposición del Agente del Ministerio Público correspondiente, y éste a su vez inicie una averiguación previa en su contra.

Lo anterior, no tiene la finalidad de ingresar a la cárcel a quien cometa este delito, pero sí que sea sancionado, para que sepa que afecta a la sociedad con esta actitud, siendo una opción como pena ser sancionado con trabajo comunitario, que es una pena conmutativa, misma que no es igual a trabajo forzoso, ya que en México está prohibido por la Constitución en su artículo 5.

Con la reglamentación y sanción a los graffiteros, no se transgrede la garantía de libertad de expresión consagrada en nuestra Constitución en su artículo 6, se busca establecer mecanismos para que esta manifestación no dañe, ni ataque los derechos de terceros o perturbe el orden público, se busca que la ciudadanía afectada obtenga una rápida y eficaz solución cuando se ve afectada por el “graffiti”, de tal forma que más que considerar a éstas pintas como un delito, como en la actualidad lo contempla el Código Penal para el Estado de Querétaro en su capítulo IX denominado daños, se instaure la reforma en la que se le considere como una infracción administrativa, en la que la reparación sea de inmediato como sanción al infractor, es decir que independientemente de que se le sancione con una multa por la falta cometida, se le sancione a reparar el daño que causó al bien, objeto, inmueble o espacio.

Hoy día con las reforma del mes de Julio del año 2008 –dos mil ocho- en curso el “graffiti” esta previsto como delito en el Capítulo Daños del Código Penal del Estado de Querétaro, perseguido por querrela o de oficio en el Título de delitos contra el patrimonio, y que a letra expresa: *“Título Décimo Delito contra el Patrimonio Capítulo IX Daños ... ARTICULO 202.- Al que por cualquier medio destruya o deteriore una cosa ajena o propia, en perjuicio, se le impondrá prisión de 3 meses a 8 años y de 15 a 240 días multa... ARTÍCULO 202 BIS.- Si el daño se comete por medio de pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos, sobre bienes muebles o inmuebles ajenos o propios que no estén bajo posesión legal de quien los realiza y sin el consentimiento de quien esté facultado para otorgarlo*

*conforme a la ley, se impondrá prisión de 6 meses a 3 años y de 30 a 300 días multa. Sin las conductas antes previstas recaen en bienes de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, se impondrá prisión de 1 a 5 años y de 60 a 600 días multa, además de que se perseguirán de oficio... ARTICULO 203.- Si el daño recae en bienes de valor científico, cultural o de utilidad pública o se cometa por medio de inundación, incendio, minas, bombas o explosivos la prisión será de 2 a 9 años y de 50 a 500 días multa....”*

Mientras que a nivel municipal, se encuentra conceptualizado en el Reglamento de Justicia Administrativa del Municipio de Querétaro, como infracción administrativa contra la propiedad y los servicios públicos, pero no al graffiti como pinta, signos, dibujos, grabados, mensajes, etc., más bien se sanciona administrativamente con multa de 1 (uno) a 100 (cien) salarios mínimos o arresto hasta por 36 (treinta y seis) horas a quien deteriore con algún objeto los bienes muebles e inmuebles que ahí se mencionan, y en cuanto a las pintas o graffiti se ordena se ponga a disposición del Ministerio Público, quien de acuerdo al Código Penal, es la autoridad competente para conocer y determinar la comisión del delito por “graffiti”, mismo que textualmente indica: “*Sección Segunda Infracciones contra la Propiedad y los Servicios Públicos. Artículo 15. Son infracciones que atentan contra la propiedad y los servicios públicos, las siguientes conductas:... IX.- Dañar, maltratar, ensuciar o hacer uso indebido de las fachadas de inmuebles públicos, bardas, vidrios, estatuas, monumentos, postes, arbotantes, semáforos, buzones, tomas de agua, señalizaciones viales o de obra, banquetas o casetas telefónicas con cualquier objeto. Para la realización de pintas o graffiti se requerirá autorización expresa de quien tenga derecho a otorgarlo; y... Cuando el delito de daños se cometa por medio de pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos, sobre bienes de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, el personal operativo de la*

*Secretaría de Seguridad Pública Municipal pondrá a disposición inmediata del Ministerio Público a los probables responsables de dicha conducta. (REFORMA 27/01/03)”*

De lo transcrito se deduce que la sanción privativa de libertad es contemplada con mayor severidad por el Código Penal, al considerar al graffiti como un delito contra el patrimonio tanto de los particulares como los bienes públicos, propiedad del Estado y Municipios, o científicos, intelectuales, históricos, etc., en los que la pena se agrava, por la importancia y trascendencia de tales bienes, se puede imponer como sanción los trabajos a favor de la comunidad, pero hasta que se dicte la sentencia, es decir la reparación del daño a los bienes es más lenta y tardada, lo que hace que la población tenga un indicativo de dejar hacer, dejar pasar, ya que no se ve la sanción en su momento por este hecho.

El impacto demográfico que ha operado en nuestro Estado, ha dado lugar a "modas delictuales" esto es, conductas de un amplio contenido de agresión al grupo social y al bien común, como al orden público y que no fueron capturadas en tipos o conductas legales tipificadas en los ordenamientos legales; y por otra parte la experiencia derivada de la aplicación de penas endurecidas en tiempo que han tenido vigencia en nuestra entidad ha originado que se replantee el importante problema de penalización y despenalización de aquellas conductas que, como se mencionó, son o no merecedoras o de ser elevadas a rango de delito o quitarles esta categoría, por encontrar el bien jurídico que tutelan debida protección en otros cuerpos normativos como lo son, y solo para ejemplificar, el adulterio y las injurias; en estas figuras, no se perdió de vista que entre menor número de conductas sean tipificadas como delito se revela un mayor respeto del Estado a la persona humana y sus posesiones.

Sin embargo, no pasa desapercibido que el Código Penal para el Estado de Querétaro, incluye un catálogo de substitutivos de dicha pena privativa de la libertad como lo son: tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad y otras sanciones alternativas para evitar la prisión tales como sustitución de sanciones, conmutación, suspensión condicional de ejecución de la pena privativa de la libertad, que al igual que en materia de sanciones administrativa, se tiene la sanción pecuniaria en primer término, a falta de un pago, se conmuta por horas de arresto, mismas que pueden ser hasta 36(treinta y seis) o bien y sin que necesariamente sea la falta administrativa por realizar daños con objetos a bienes muebles e inmuebles esta la sanción de trabajos a favor de la comunidad, pero con la salvedad que debe estar de acuerdo el sancionado con ello, es decir es una opción del infractor realizarlo o no.

La pregunta en estos momentos ¿arte o vandalismo? Esta cuestión es un círculo vicioso. El graffiti ¿crea o destruye? Es cuestión del punto de vista del que se quiera ver, es como el dilema filosófico del vaso de agua por la mitad ¿está medio lleno o medio vacío? El graffiti siempre va acompañado de su condición transgresora, extra limitada, destructiva, combativa..., en realidad es éste el carácter que constituye su esencia: la ilegalidad. Bien podemos llamarlo vandalismo.

## CAPITULO I ANTECEDENTES DEL GRAFFITI

### 1. Concepto de Graffiti

Es un término tomado del latín graphiti; en italiano, graffiti es el plural de graffito, que significa “marca o inscripción hecha rascando o rayando un muro”<sup>1</sup> y así se llaman las inscripciones que han quedado en las paredes desde tiempos del Imperio Romano.

“La creencia se popularizó y pasó al inglés coloquial al usarse en periódicos neoyorquinos en los años setenta. Por influencia de la cultura estadounidense, el término se popularizó en otros idiomas, entre ellos el castellano. Curiosamente, aunque el término graffiti ha pasado a muchas lenguas, en italiano se emplea el término de origen inglés writing para referirse a los grafitos de estilo hip-hop, ya que graffiti conserva su sentido original.”<sup>2</sup>

Entre los hispanohablantes, es habitual oír graffitis, en plural, porque aunque en su lengua original el término ya esté en plural, no se considera de este modo.

El Diccionario Panhispánico de Dudas de la Real Academia Española recomienda el uso de la palabra grafito. “Admite como válido el uso de grafito en singular, y de graffitis en plural, aunque recomienda usar la palabra «grafito» y «grafitos» para su plural, que son las versiones castellanizadas de graffito y graffiti respectivamente. Recomienda además, que cuando se trate de un texto o dibujo pintado, y no rascado ni inciso, se utilice "pintada". Aún aceptando la castellización

---

<sup>1</sup> Real Academia Española, “*Diccionario de la lengua española*”, vigésima primera edición, Madrid, Espasa Calpe, 2000. p. 1052

<sup>2</sup> FUNARI, Pedro Pablo, “*El carácter popular de la caricatura pompeyana*”, en *Revista de estudios clásicos Gerion*, núm., 11, Madrid, Universidad Complutense, 1993, pp. 153-174.

de graffiti a «grafiti», se recomienda evitar el uso de graffiti, ya que en español no existe la grafía ff”.<sup>3</sup>

Grafito que honra a John Lennon, en el parque que lleva su nombre. Está hecho en el Callao, Perú.

Sin embargo, “los propios grafiteros, casi la totalidad de las referencias editoriales, medios de comunicación, páginas web, positivos, y revistas especializadas utilizan la acepción italiana *graffiti* para referirse al grafito tanto como movimiento cultural y artístico, como a las propias pintadas”<sup>4</sup>.

La costumbre de escribir el propio nombre en lugares públicos y propiedades públicas es antiquísima. “En arqueología se utiliza el término «grafito» o *graphiti* (en latín) para referirse a este tipo de inscripciones realizadas sobre paredes de piedra. No se refiere a las realizadas por el autor de un monumento, sino a las que otros hacen posteriormente sobre el edificio acabado. Por ejemplo, las paredes de mazmorras y prisiones muestran los mensajes, dibujos y calendarios realizados por los presos”<sup>5</sup>.

## **1.2 Historia**

Se sabe que los antiguos romanos realizaban abundantes *graphiti*, puesto que se han encontrado inscripciones en latín vulgar con consignas políticas, insultos, declaraciones de amor, etcétera, y en los lugares menos afectados por la erosión (como las catacumbas o las ruinas de Pompeya cubiertas por la ceniza volcánica). También “...se conocen hechos de marineros y piratas que en sus

---

<sup>3</sup> DIAZ del Castillo, Bernal, “*Historia verdadera de la conquista de la Nueva España*”, México, Porrúa, 1960, p. 541

<sup>4</sup> GANDARA, Lelia, “*Graffiti*”, Buenos Aires, Eudeba, 2002, pp. 25-28

<sup>5</sup> CASTLEMAN, Craig, “*Los Graffiti*”, Madrid, Hermann Blume, 1987, pp. 35-47

viajes al pisar tierra dejaban sus seudónimos o iniciales, marcadas sobre las piedras o grutas quemando un trozo de corcho”<sup>6</sup>.

### 1.2.1 Graffiti Contemporáneo

Tras un asesinato cometido en “...Londres el 30 de septiembre de 1888 y atribuido a Jack el Destripador, la policía encontró un trozo del delantal de la víctima ensangrentado en la calle Goulston. En la pared, la policía vio una frase escrita con sangre o, según algunos agentes: «The Juwes are not The men That Will be Blamed for nothing». Se interpretó que la palabra Juwes era una versión incorrecta de Jews (judíos’), con lo que una traducción podría ser ‘Los judíos son los hombres que no serán culpados de nada’ (o ‘los judíos no son los hombres que serán culpados de nada’, en la segunda versión). - Temiendo que la inscripción pudiese aumentar los sentimientos contra los judíos de gran parte de la población, el superintendente de la policía metropolitana, Thomas Arnold, la hizo borrar antes de que amaneciese. Varios agentes discreparon de esta orden, creyendo que el graffiti podría ser una pista en la investigación de los crímenes”<sup>7</sup>.

“Cuando las tropas norteamericanas entraron en Túnez en la primavera de 1943 durante la II Guerra Mundial, Campaña del Norte de África, vieron por primera vez el graffiti: *Kilroy Was Here* (*Kilroy estuvo aquí*). Tanto en sus avances por Italia como por Francia y finalmente Alemania volvieron a encontrar una y otra vez este graffiti. Nunca se supo nada sobre el autor, se cree que pertenecía a una unidad de Ohio. Después de la guerra, el nombre «Kilroy» se hizo sinónimo de grafito, encontrando su camino sobre las cubiertas de los cuadernos de estudiantes. La típica presentación del «Kilroy was here» muestra una cabeza y unas manos asomándose sobre el borde de una valla. Esta figura es conocida como *Chad* en otros países”<sup>8</sup>.

En los años 1950 - después de la muerte de Charlie Bird Parker, el gran músico de jazz, la canción *Bird Lives* (‘Bird vive’) fueron pintados en todas partes

---

<sup>6</sup> <http://zapote.radiolivres.org/node/907>

<sup>7</sup> [http://www.populardelujo.com/libro\\_01/grafia\\_otros\\_lares/otros\\_lares/stencilrevolution.htm](http://www.populardelujo.com/libro_01/grafia_otros_lares/otros_lares/stencilrevolution.htm)

<sup>8</sup> *Ibidem*.

de clubs de jazz a través de Estados Unidos., en particular en Nueva York; pero fue efímero, y seguramente no tuvo el impacto que había tenido Kilroy<sup>9</sup>.

### 1.2.1 Graffiti Moderno.

En 1960, Cornbread, de Filadelfia, junto con su partner "Kool Earl" ayudaron a definir el papel del graffiti (bombing) y el getting up; una parte principal de aquel papel era la fama. Cornbread comenzó a grafitear, para llamar la atención de una muchacha que le gustó, con unas firmas (tags). Pronto esto se le volvió una misión a tiempo completo, tanto que se otorgó una corona, que colocó en su "tag". Las proezas de Cornbread pronto fueron registradas por la prensa negra, creándose una retroalimentación entre ambas: cada tanto los periodistas sugerían una idea que realizaría Cornbread. Por ejemplo, alguien mencionó que sería fantástico que alguien pusiera un tag en el jet de Jackson Five cuando aterrizara en Filadelfia. Cornbread lo hizo y la prensa lo publicó. Hacia finales de los años '60 una subcultura había nacido en Filadelfia que tenía su propio estilo: letras largas con bases sobre el inferior. Años más tarde, cuando esto llegó a Nueva York, fue llamado Elegante Broadway. La única cosa faltante del movimiento de Filadelfia era la prominencia del metro. Cornbread dejó de pintar en 1972.

*A finales de los años '60, "...en 1967, se vio una explosión de nombres sobre edificios y paredes en todas partes de la ciudad, grupos de grafiteros tejían su camino por los lemas políticos que reflejaron el cambio social de una nación. El signo de la paz era seguramente ubicuo alrededor de recintos universitarios de colegio. La militancia negra fue vista con mensajes pintados a spray de: Free Huey (Huey libre) y de Off Tha' Pig ('abajo el cerdo'; en la jerga, «cerdo» significa 'policía'). En la mayor parte de los barrios donde las vecindades eran de mayoría puertorriqueña, había banderas de esta nacionalidad pintadas por todas partes con la expresión "Viva Puerto Rico Libre"<sup>10</sup>.*

---

<sup>9</sup> <http://laneta.apc.org/redcom/tag/placas.htm>

<sup>10</sup> <http://www.laneta.apc.org/redcom/tag/vs.htm>

En la primera generación de Nueva York, los grafiteros eran distintos en esto ya que ellos se asignaban un número al nombre que habían escogido. La mayor parte de los números reflejó la numeración de la calle en la que los autores vivían, por ejemplo: “...Taki 138, *Franquean 207, Tree 127, Julio 204, Cay 161, Junior 161, Eddie 181; eran todos los grafiteros del lado superior del oeste de Manhattan, en la mayor parte de historias del temprano grafiti en Nueva York. En los otros distritos municipales por lo general se hicieron pequeños cambios, pero no hay que negar que Lee 163 del Bronx, y Undertaker Ash y Friendly Freddie de Brooklyn y muchos otros han jugado un papel tan significativo como sus colegas de Manhattan*”<sup>11</sup>.

El tiempo entre 1971 y 1975 se denomina “Era Pionera”, ya que el grafiti como era conocido tuvo giros de estilo y popularidad.

Un tag ("etiqueta") prácticamente es una firma o un acrónimo de una persona o un grupo de personas, generalmente Crews. Para los tags con el nombre de la Crew se suelen utilizar abreviaturas o simplemente las siglas. Aunque un tag comprende mucho más que una simple firma; es una manera de expresar un propio estilo mediante un apodo o alias, pues en muchas partes del mundo el arte callejero es ilegal, y en muchos casos no se alcanza a concretar un graffiti en su totalidad, es ahí cuando entra en utilidad el tag, una forma rápida y poco peligrosa de expresar un propio estilo al momento de graffitear. Es así como se identifica un graffitero.

Es muy fácil diferenciar un tag de una persona que lleva tiempo o que practica mucho el de otra que no sabe. No solo se trata de complejidad, sino de estilo.

---

<sup>11</sup> [http://www.unesco.org/courier/2000\\_07/sp/doss11.htm#top](http://www.unesco.org/courier/2000_07/sp/doss11.htm#top)

*“Hacia 1971, el tagging, o hitting, como lo conocían, comenzó a entrar en los trenes del metro de la ciudad de Nueva York; en 1971 las primeras firmas aparecieron sobre el exterior...”<sup>12</sup>. Las tempranas firmas por lo general eran hechas con un marcador tal como el graffitero salió del tren, haciendo un estilo fácil de leer y rápido.*

Fue una época en la que un arma de fuego era algo al alcance de cualquiera, esto de algún modo cambió la mentalidad y el espíritu de muchos. Se empezaron a promulgar leyes restringiendo la venta de pintura a los jóvenes, se obligaba a los vendedores a guardar la pintura bajo llave y se endurecieron las penas contra los grafiteros de grafiti. No bastó con tener a las autoridades en contra, sino que la propia sociedad e incluso los medios de comunicación (a través en muchos casos de campañas políticas) empezaron a volverse contra ellos. Surgieron brigadas e incluso asociaciones de vecinos antigrafiti que promovían campañas, carteles. Surgieron anuncios en televisión y en la prensa intentando concientizar del mal que las pintadas producían en la sociedad. Todo esto hizo a los grafiteros mucho más territoriales y agresivos.

*“En 1989 el tránsito del metro de la Ciudad de Nueva York estaba básicamente limpio, excepto la 5ª línea en el Bronx y la J y LL líneas en Brooklyn, muchos graffiteros se habían marchado y muy pocos continuaban pintando. Hacia septiembre de 1989, el último tren fue limpiado lo que condujo a muchos graffiteros a marcharse debido a la severidad de las leyes y el tiempo de cárcel establecido. Con el crecimiento comercial de los videojuegos se ve el uso del grafiti en una manera positiva - por ejemplo, el juego Jet Grind Radio cuenta la historia de la opresión de una policía totalitaria que tiene como objetivo limitar la libertad de expresión de los grafiteros”<sup>13</sup>.*

---

<sup>12</sup> [http://www.populardelujo.com/libro\\_01/grafica\\_otros\\_lares/oros\\_lares/stencilrevolution.htm](http://www.populardelujo.com/libro_01/grafica_otros_lares/oros_lares/stencilrevolution.htm)

<sup>13</sup> <http://www.graffitirevolución.com>

### 1.3 Graffiti en España

Antes de la existencia del movimiento actual, el graffiti existía en su estado antiquísimo, con lápices u objetos punzantes, hasta el punto de que ciertos arquitectos españoles hacían las terminaciones de los edificios de difícil ataque por los graffiteros (sin prever la aparición del aerosol).

En España el tagging con aerosoles empezó de una manera peculiar, denominado como "estilo flechero" al parecer espontáneamente, mientras que en el resto de Europa fue por influjo estadounidense.

A principios de los años 1980, en plena movida madrileña, varios jóvenes se pusieron a escribir en las calles, los metros, las estaciones, etc., con sus rotuladores primero y después con aerosol.

Hay marcas de pintura especializada, como Montana Colors, que patrocinan a artistas de graffiti. Se publican revistas y vídeos sobre el tema. Muchas autoridades locales destinan algunas superficies para la ejecución de graffiti e incluso financian concursos, exhibiciones o festivales de graffiti dentro de sus actividades culturales. *“La existencia de plataformas como Urban Art Festival, posibilita la organización de eventos en distintas ciudades repartidas por toda la geografía peninsular, introduciendo nuevas formulas en el graffiti, con la participación de artistas nacionales e internacionales del mayor nivel, consiguiéndose grandes producciones como las acontecidas en Gran Canaria o Sevilla”*<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> [http://www.populardelujo.com/libro\\_01/grafica\\_otros\\_lares/oros\\_lares/stencilrevolution.htm](http://www.populardelujo.com/libro_01/grafica_otros_lares/oros_lares/stencilrevolution.htm).

#### **1.4 Post-graffiti o Arte Callejero**

Aunque existen precedentes, a partir de finales de los años ochenta y en especial en los años noventa se fueron adoptando nuevas técnicas como la aplicación de aerosol con plantillas, y el pegado de carteles y pegatinas. Así parte del trabajo artístico se hacía en casa o en el taller. Luego, en la calle, el trabajo se hacía más rápido, reduciendo el tiempo que el artista está expuesto a ser detectado.

Los graffitis tradicionales, los vinculados a la cultura hip hop, han seguido evolucionando, a veces influidos por el post-graffiti/arte callejero, a veces con total independencia.

Frecuentemente, las inscripciones en cortezas de árboles se asocian a declaraciones de enamorados, aunque pueden transmitir muchos otros mensajes. Es una práctica arriesgada para el árbol, ya que una incisión profunda, o un anillo que abarque casi todo el ancho del tronco pueden dañarlo e incluso acabar provocándole la muerte. El artista holandés Influencia, del tipo llamado arte callejero (street art), desarrolló en 2003 una serie de acciones en la corteza de árboles situados en lugares públicos y posteriormente recogió las fotos de estas acciones en un pequeño libro auto publicado que tituló Treeffiti. Desde entonces el término se ha usado ocasionalmente para denominar este tipo de intervención, normalmente cuando tiene una intencionalidad más cercana al espíritu del graffiti o del street art que a las tradicionales inscripciones de enamorados. Esta técnica es prácticamente una de las menos usadas.

Los círculos en plantaciones, a veces llamados Agroglifos, son diseños de varios metros de anchos, producidos en tierras de cultivo aplastando plantas. Aunque muchos arguyen explicaciones naturales o sobrenaturales para estos fenómenos, se sabe que en ocasiones se han creado de forma intencionada.

## 1.5 Graffiti en México

En el caso de México, *“...las ciudades fronterizas fueron las primeras que comenzaron a tener este tipo de manifestación, le siguieron ciudades como Guadalajara y del país, esto lo sostiene Ricardo Anaya en su libro “el graffiti en México ¿Arte o desastre?”<sup>15</sup>.*

*El graffiti jugó un papel fundamental en el movimiento estudiantil de 1968 en México. Mucho antes de lo ocurrido el 2 de octubre en Tlatelolco, los estudiantes plasmaban frases que han pasado a la historia como "Seamos realistas, pidamos lo imposible", "Prohibido prohibir", así como impresionantes imágenes de palomas<sup>16</sup>.*

En Querétaro, uno de los más grandes canales de la llegada de éste fenómeno, se da en el año de 1993 cuando “El Viper”, un grafittero ya experimentado, se reúne con jóvenes entre los que se encontraba “El Terko” en la ciudad, juntos forman SPA (Skate Por Amor o Skate Pintando Arte), este grupo es el primero en comenzar a pintar en la ciudad, sostiene el autor.

Actualmente, el graffiti se ha convertido en un problema para muchos propietarios de inmuebles debido a que son muchos los jóvenes que se dedican a pintar las bardas de sus casas, fachadas de edificios, puertas y ventanas.

Este es el caso de Fernando Luna Cruz que vive en la colonia Sauces, lugar donde el graffiti para él, fue un problema por mucho tiempo. *“La única solución que tenía al principio era dejarlo un tiempo y pintar mis paredes cada mes o tres meses, pero eso me implicaba un costo, pues cada que lo pintaba, me volvían a*

---

<sup>15</sup> ANAYA Cortes Ricardo, “El graffiti en México ¿Arte o Desastre?”, Universidad Autónoma de Querétaro, Primera Edición, noviembre 2002,

<sup>16</sup> <http://www.graffitirevolucion.com/>)

*rayar mi pared, por eso tome la decisión de que me realizaran un graffiti en mi casa, pero con algo simbólico o representativo, algo artístico”<sup>17</sup>.*

Sin embargo no todos piensan igual, la señora María Loría, vecina de la colonia el Tintero, le molesta el graffiti *“se ve mal, la casa no puede estar presentable, pero no puedo hacer nada porque no me doy cuenta ni de quién lo hace”<sup>18</sup>.*

Ella comenta que el problema esta en la familia *“...a los hijos los agarran y los echan a la calle y allá que hagan su desmán y que les den lata a los demás, mientras que la mamá la dejen estar tranquila, eso está mal, la educación empieza de la casa a la escuela, parece que ahora hay jóvenes desechables”<sup>19</sup>.*

*Para el sociólogo Efraín Mendoza Zaragoza, el problema se aborda desde dos puntos de vista, uno el de las autoridades más conservadoras que ven esta expresión como un síntoma de la descomposición de la juventud, algo que hay que perseguir. Por otro lado en el ámbito académico, se busca descifrar el contenido de ésta forma de comunicación. El problema más grande en este caso es que muchos sectores de la sociedad se han cerrado y no quieren ver el fondo del problema “cada generación imprime nuevas modalidades a su comunicación esta es otra modalidad (...) hay allí mensajes que no nos hemos preocupado por comprender, hay que ponerles atención, con eso se daría un paso muy serio para no ponerles calificativos que no corresponden, comento Efraín Mendoza”<sup>20</sup>.*

No todos los graffitis son iguales como nos explica Donovan Tavares de dieciocho años, quien es graffitero o “Tagger” desde hace seis años. *“Hay dos*

---

<sup>17</sup> <http://www.graffiti.org>.

<sup>18</sup> <http://www.graffitirevolucion.com/>)

<sup>19</sup> <http://www.graphotism.com/>)

<sup>20</sup> *Ibidem.*

*tipos de graffiti: el legal, es cuando pides permiso en la casa o en el ayuntamiento para pintar; y el ilegal, que como su nombre lo dice, es llegar y pintar sin ningún permiso*<sup>21</sup>

Donovan comentó: “... que no sería lo mismo pintar en alguna otra superficie el dar espacios para que jóvenes pinten no es la solución, pues el graffiti ilegal no es porque no nos quieran dar las bardas es más que nada por la adrenalina, porque sientes cierto peligro y es lo que te gusta, a uno le gusta sentir el peligro y ver que está al límite”<sup>22</sup>.

No todo lo que se ve en las bardas en graffiti, pues hay pintas que hace la gente que no tiene nada que hacer y que sólo rayan por rayar, “para mí pintar no es nada más salir y pintar, yo necesito primero sacar un boceto y con eso me guío, no me gusta pintar por pintar, me gusta que la gente lo vea y diga: mira qué bien le quedó”, comenta<sup>23</sup>.

En la actualidad son muchos los factores que se pueden relacionar o familiarizar con el graffiti, podría decirse tal vez que la principal es el vandalismo, ya que muchos de los que hacen los graffiti, sino es que la mayoría se agrupan con otros que hacen lo mismo, formando pandillas dedicadas tanto al robo como al graffiti.

Los jóvenes que se unen a los grupos de la calle, y con ellos a la vez, tienen problemas en común como la misma violencia en casa o problemas de autoestima, con lo que llegan a la drogadicción, ya que ven en las drogas una salida falsa a sus problemas, que lo único que origina es que tengan más problemas, como se

---

<sup>21</sup> Ibidem.

<sup>22</sup> Ibidem.

<sup>23</sup> Ibidem.

desprende del análisis de las presentaciones a Juzgados Cívicos Municipales, por la falta administrativa de intoxicarse en vía pública con sustancias tóxicas.

Otro factor que influye en el incremento de la realización del graffiti hoy día, es que no se tiene un marco jurídico adecuado, motivado por la falta de recursos de la administración pública para propiciar los espacios adecuados en los que los jóvenes que desean manifestar sus ideas de una forma legal o permitida lo realicen, sin incurrir en una falta o delito, jóvenes a los cuales la ciudadanía les otorga la denominación de vándalos o grafiteros, lo que aprovechan y siguen haciéndolo, y con esto lo único que ocasiona es que las personas afectadas con éstas pintas, signos, dibujos, vea afectada su economía, ya que pierden dinero al estar comprando pintura para borrarlos, y esto a su vez representa un gasto innecesario, toda vez que a la brevedad que lo corrigen, vuelve a cometerse la conducta por éstos jóvenes dedicadas al “graffiti”, y mientras no se les ponga un alto con un reglamento o una ley, que lo califique como una infracción o un delito, irá creciendo más con el pasar de los días. Conducta realizada por los jóvenes que no solamente afecta en forma particular a la ciudadanía, se extiende a la ciudad, pueblo, etc., porque le quita esa belleza que lo caracteriza por su tradición y monumentos que lo identifican respecto de los demás.

En ese sentido se afirma que muchos de ellos recurren al graffiti para expresarse de todo lo que no gusta de la sociedad, ya que hay graffiti que está hecho con ese significado, o también al formar parte de una pandilla, quieran dejar una “marca” en los lugares en los que se encuentran, siendo esto un gran problema.

## CAPITULO II LA APLICACIÓN DE LAS PENAS COMO FACULTAD DEL ESTADO

### 2.1. Concepto de pena.

Los conceptos son claves en relación con el tema de la prisión y penas sustitutivas, así como el análisis para comprender los conceptos básicos que llevan a la aplicación de la sustitución de la pena de prisión por trabajo en favor a la comunidad.

*“El sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción Penal”<sup>24</sup>.*

*“La real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano ejecutivo para prevención y resocialización”<sup>25</sup>.*

*“Es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico”<sup>26</sup>.*

La pena es un castigo impuesto por el poder público al delincuente con base en la ley para mantener el orden jurídico, que tiene como fines últimos la justicia y la defensa social y como fines inmediatos el ser intimidatorio, ejemplar, correctiva, eliminatoria y justa. Se debe de cumplir tan sólo con la pena impuesta, y no excederse en la privación de sus derechos, con el de falta de readaptación, según la fracción X del apartado A del artículo 20 constitucional.

*“La pena es un medio de lucha contra la criminalidad, pero para que esta lucha sea eficaz se deben tomar en cuenta las causas del delito y que la pena*

---

<sup>24</sup> GARCIA Maynes, Eduardo, “Introducción al Estudio del Derecho”, Editorial Porrúa, México 1977, p. 142.

<sup>25</sup> MORALES Brand, José Luis Eloy, “Nuevo Curso de la Parte General del Derecho Penal”, Poder Judicial del Estado de Aguascalientes, Colección, Cuadernos Jurídicos 2005, p. 214.

<sup>26</sup> CASTELLANOS, Fernando, “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”. Editorial Porrúa, México, 2003. p. 318

*éste, en especie y medida, en relación con la naturaleza propia del criminal para impedir que cometa en lo futuro nuevos delitos*<sup>27</sup>.

Las anteriores definiciones tienen como común denominador que los diversos autores conceptúan la pena como una facultad concedida al Estado para castigar a la persona que lleva a cabo una conducta considerada como delictuosa por la sociedad y que se encuentra tipificada penalmente, castigo que es aceptado por la sociedad, ya que tiene como finalidad el preservar el orden jurídico.

## **2.2. Concepto de prisión.**

*“Del latín “prehensio”, “prehensionis”, o “aprehensión”, significa originalmente la acción de asir o coger una cosa o una persona; o bien, aquello con que se ata o asegura el objeto aprehendido; y en la historia de la pena recuerda las cadenas, los grillos, cepos y demás instrumentos empleados para asegurar a los detenidos [...] La palabra “presidio”, derivada de presidium, hace referencia a la guarnición de soldados que se ponía en un castillo o fortaleza para su custodia y mando; pero tomado el continente por el contenido, llegó a significar ese castillo o esa fortaleza cuando estos últimos se usaron para mantener en ellos a los detenidos o penados, alcanzando así el vocablo su significado actual [...] La palabra “penitenciaría”, sin dejar de evocar fundamentalmente la idea de privación de la libertad, difiere de las anteriores por cuanto supone un régimen o tratamiento que se encamina a procurar la regeneración o la enmienda de los reclusos, ya que viene de la voz latina poenitentia que implica el arrepentimiento y la corrección que se esperaba obtener, desde los primeros ensayos correccionalistas, por el aislamiento celular con visita y consejo de teólogos y moralistas, etc.”<sup>28</sup>*

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 18, hasta antes de la reciente reforma, definía a la “prisión”, como al establecimiento destinado a la extinción de la pena corporal, usaba el vocablo pena corporal en sentido de privación de la libertad corporal para restringirlo, pues

---

<sup>27</sup> REYNOSO Dávila, Roberto. “Teoría General de las Sanciones Penales”, Editorial Porrúa, México 1996. p. 8

<sup>28</sup> VILLALOBOS, Ignacio, “Derecho Penal Mexicano”, Editorial Porrúa, México, 1975; pp. 581-582.

de otra forma comprendería todos los males que se imponen en el cuerpo de una persona para ocasionarle un dolor o grave molestia física al condenado, los cuales se encuentran además expresamente prohibidos por la ley máxima.

*El Código Penal del Estado de Querétaro en su artículo 30 establece: “La prisión consiste en la privación de la libertad su duración será de tres días a cincuenta años, y se extinguirá en los establecimientos que señale el órgano ejecutor de sanciones”<sup>29</sup>.*

Es importante señalar que éste término se utiliza para referirse a la prisión como pena o, para referirse al lugar destinado por el Estado para retener a los presuntos delincuentes y una vez que se ha dictado sentencia ejecutoriada el lugar destinado para dar cumplimiento a la condena privativa de libertad impuesta, y que en la legislación utilizan como sinónimos las palabras prisión y cárcel.

### **2.3 La función del Estado en materia penal.**

El hombre no puede vivir más que asociado a sus semejantes, su vida se da y se desenvuelve en sociedad por la mera necesidad de supervivencia, más posee el libre albedrío para decidir su actuar y proponerse fines propios, mismos que la sociedad le ayuda a realizar. Para evitar que el hombre ponga en peligro los intereses de la sociedad, esta instituye reglas de comportamiento que facilitan una convivencia social que asegure sus intereses primigenios y el orden social, que incluyen el derecho a castigar a quien viole dichas reglas, lo cual supone la existencia de una autoridad para aplicarlo.

La función primordial del derecho es regular la conducta o el comportamiento social de los hombres para facilitar una convivencia que asegure

---

<sup>29</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Periódico Oficial “La Sombra de Arteaga”, Art. 30, Octubre de 2009.

sus intereses básicos, a través de las normas jurídicas. Asimismo, tiene como finalidad garantizar la seguridad e igualdad jurídica de los gobernados.

El Estado, por conducto del derecho penal, ejerce su soberanía, ya que, es capaz de dictar las normas penales a través de las cuales se concretiza el poder coercitivo, al definir cuáles son las desviaciones sociales graves que desequilibran el desarrollo de la comunidad y que considera como delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables a quien las realice.

*“El derecho a castigar parte de la premisa de que el Estado tiene el derecho de defensa contra el delito, por ser éste un peligro para la existencia de la vida comunitaria. El *ius puniendi* (derecho a castigar) es derecho de Estado, pues es al que le corresponde crear y aplicar ese conjunto de normas, de carácter imperativo atributivo, consideradas como obligatorias; su justificación tiene fundamento en el orden jurídico establecido en el Estado a través del derecho legislado en la comunidad jurídica”.*<sup>30</sup>

*“Indudablemente el fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad. Para conseguirla, debe ser intimidatoria, es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación; ejemplar, al servir de ejemplo a los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; correctiva, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia; eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles; y, justa, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice valores como la justicia, la seguridad y el bienestar sociales.”*<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> MORALES Brand, José Luis Eloy, “Nuevo Curso de la Parte General del Derecho Penal”, Poder Judicial del Estado de Aguascalientes, Colección, Cuadernos Jurídicos 2005; p. 8.

<sup>31</sup> CASTELLANOS, Fernando, “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”. Editorial Porrúa, México, 2003.; p. 319

Existe la necesidad de que la pena se dicte en relación a la gravedad y a la naturaleza del delito, por lo tanto, si la pena tiende a prevenir el delito por medio de la intimidación, debe ser más enérgica cuanto más grave sea el delito que pretende prevenirse y más propenso el sujeto de quien se teme la recaída; si se considera como un medio de hacer justicia, debe corresponder al grado de responsabilidad que sanciona.

Sin embargo, la reacción habitual de la sociedad en contra de la delincuencia ha sido de imponer penas a los infractores, con fines teórico prácticos de retribución o justo pago sin preocuparse por su causalidad, ni por dar solución a los conflictos de los delincuentes y de sus familias; la realidad demuestra que la criminalidad no ha disminuido a pesar de todas las clases de penas y sustitutivos penales que se han aplicado.

*“Por fortuna ya se busca en nuestros tiempos, no sólo la disminución del peligro que representa la criminalidad, sino también la rehabilitación de los infractores; pero, en lo general, los establecimientos siguen sufriendo la falta de personal especializado, de locales adecuados y de instrumentos necesarios para el tratamiento moderno [...] Se habla mucho en contra de las penas cortas de prisión, diciendo que no resuelven nada y en cambio pervierten al individuo y lo desajustan de su medio ambiente habitual. Nosotros creemos que las penas, cortas o largas de prisión lo pervierten por la acción negativa de la ociosidad, del encierro y de las lecciones expertas de compañeros avezados, también hemos comprobado que en algunos casos son útiles las penas cortas y en otras las largas de prisión, dependiendo de su adecuación al sujeto, de la clasificación y de la idoneidad del establecimiento escogido, pues en la realidad no importa lo corto o lo largo de la pena, sino que sea orientada hacia una auténtica rehabilitación, en forma idónea. [...] Lo contrario ha provocado que el Estado sea el principal productor de delincuentes, por reunir en la ociosidad a primarios y reincidentes, en el mejor de los casos.”<sup>32</sup>*

Así, como en casi todas partes del mundo, en “...Querétaro la pena que más se aplica es la de prisión, en la que, como se señaló al definir los conceptos,

---

<sup>32</sup> SOLIS Quiroga, Héctor. “Sociología Criminal”, Editorial Porrúa, México, 1985; p. 302.

*sus habitantes están sometidos a una sola autoridad, separados del mundo exterior, algunos totalmente otros no; en la cual todos los procesos vitales y necesidades de los internos están administrados según un reglamento interno, bajo la supervisión de un personal poco preparado...<sup>33</sup>.*

En este orden de ideas, se debe buscar en el Estado de Querétaro se cumpla con la función de dar seguridad a la sociedad, se deben perseguir nuevas y mejores formulas para reprimir el delito y evitar la reincidencia, entre ellas la implementación de las medidas adecuadas para que se aplique la sustitución de la pena de prisión por otros medios alternativos.

## **2.4 La prisión y las penas sustitutivas**

La pena es entendida como la facultad del Estado de imponer un sufrimiento al culpable de una infracción penal, teniendo en cuenta múltiples factores, entre otros las causas del delito, que la pena encuentre relación con éste, y con la propia naturaleza del criminal a fin de lograr los fines de justicia y defensa social de ésta.

No obstante que el Código Penal del Estado de Querétaro en el título tercero “penas y medidas de seguridad”, establece el catálogo de penas que con arreglo a dicho código pueden imponerse a saber prisión, tratamiento en libertad, semilibertad, multa, reparación de daños y perjuicios, trabajos en favor de la comunidad, publicación de sentencia condenatoria, destitución y las demás que prevengan las leyes, desprendiéndose de la simple lectura a dichos ordenamiento que en un 90% la pena que más se impone es la de prisión combinada con la multa.

El sistema de justicia penal en el Estado se encuentra en crisis ante el acelerado crecimiento de la población penitenciaria, las estadísticas oficiales

---

<sup>33</sup> Ibidem.

demuestran que la aplicación de la pena de prisión no cumple con su función de readaptar al delincuente, sino que se convierte en escuela del crimen debido al hacinamiento, y falta de estructura adecuada, lo que hace buscar alternativas al encarcelamiento, a fin de establecer cualquier otra de las penas que se mencionan en el artículo 27 del código penal antes indicado, como alternativa o sustitutiva de la prisión, como el de trabajos a favor de la comunidad a fin de que delincuentes con perfil bajo de peligrosidad sean recluidos.

#### **2.4.1 La prisión.**

La prisión está en crisis, pero persiste y constituye el medio de protección social contra el delito, siendo indudable que no se tiene por el momento otra herramienta eficaz para detener la delincuencia, pero resulta incontrovertible que debe conservarse tan solo para determinada clase de delincuentes y que el trabajo debe surgir a partir de penólogos y penitenciarios de hoy consistente en encontrar sustitutivos de las penas restrictivas de la libertad.

*“Una vez suprimida la pena de muerte como pena generalizada, la prisión pasó a cumplir una doble función: primero, la de disuadir en forma suficiente la comisión de ilícitos y, luego, proteger en forma eficiente a la sociedad al reducir la libertad de los infractores. Respecto a lo señalado en primer lugar, los altos márgenes de reincidencia hablan por sí mismos; en cuanto a lo segundo la simple reclusión como método de protección social, ningún fin adicional consigue y, por el contrario, genera gastos”.<sup>34</sup>*

*“La prisión se reajustó en sus planteamientos jurídicos-ejecutivos en razón de la aparición de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (1955), que introdujeron el espíritu humanitario de la Declaración de Derechos*

---

<sup>34</sup> RIVERO Ortiz de Alcántara, Irma, *“Alternativa a la Pena de Prisión”*, Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D. F. 2004. Número 10. Segunda Época; p. 152.

*Humanos en el sistema correccional, reflejo de la reacción internacional contra las anomalías e injusticias que se vivían en la prisión.*<sup>35</sup>

El artículo 2 de la Ley Federal que establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados, señala: *“El sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente”*<sup>36</sup>.

En 1971 fue reformado el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para adicionarle a la pena privativa de la libertad, la referencia sobre el sentido de readaptación social del delincuente, sin embargo, hoy día prevalece en la legislación penal el método de imposición de penas basado primordialmente en las circunstancias de ejecución del hecho punible, así como, las peculiaridades del delincuente, tasando la pena conforme al grado de culpabilidad.

A continuación se transcribe el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice:

**“Artículo 18.** *Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.*

*El sistema penitenciario se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.*

---

<sup>35</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, *“Enciclopedia Jurídica Mexicana”*, Editorial Porrúa, 2004; p. 789.

<sup>36</sup> MEXICO, Ley Federal que establece las normas mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, Diario Oficial de la Federación, Art. 2, 28 de enero de 2009.

*La Federación, los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.*

*La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.*

*La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.*

*Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades.*

*El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.*

*Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o*

*residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.*

*Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.*

*Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley”<sup>37</sup>*

De lo transcrito se puede concluir que sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados los hombres de las mujeres.

*“Las expresiones reeducación, readaptación social o resocialización del delincuente, de un modo u otro, coinciden en asignar a la ejecución de las penas y medidas penales privativas de libertad una misma función primordial: una función reeducadora y correctora del delincuente. Por ello se afirma que la pena correcta, es decir la justa, sólo es la necesaria, entendida ésta como medio para un fin: la resocialización”<sup>38</sup>. “La finalidad de la pena de prisión, atendiendo a criterios de la moderna política criminológica, es preventivo-especial, esto es, tiende a evitar que el sujeto reincida, y de aquí surge*

---

<sup>37</sup> CARBONELL, Miguel. “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Comentada, Editorial Porrúa, 159 Ed. México 2010. pp. 18 a 20

<sup>38</sup> RIVERO Ortiz de Alcántara Irma, “Alternativa a la Pena de Prisión”, Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D. F. 2004. Número 10. Segunda Época; p. 154.

*una segunda finalidad, de prevención general, pues al sancionar al delincuente, se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma. Los principios rectores de la prisión deben ser: el principio de la necesidad, el de personalidad, el de individualización y el de particularidad.”<sup>39</sup>*

Es de reconocer que las instituciones penitenciarias se han mejorado como es en el cuidado higiénico dando importancia a la ventilación, luz, aseo de locales, atención médica, baños, comedores decorosos y servidos con propiedad, etc., prohibiendo los malos tratamientos que no responden a una verdadera necesidad, además se procura inspirar confianza en los reclusos para que puedan aceptar el consejo y la dirección que se les brinda, y acondicionando, las escuelas, bibliotecas, salas para visitas, salones para espectáculos y campos para deportes, todo lo cual, si no basta para lograr los fines deseados, es un enorme adelanto en la racionalización del trato de los reclusos los cuales siguen perteneciendo a nuestra propia sociedad.

*“Si en la sociedad libre se observan dos frentes: el de los gobernantes y personas beneficiadas por ellos, y el de los gobernados (casi siempre en actitud de resistencia al gobierno y de crítica dura y frecuentemente certera), en los reclusorios se observan también, al decir de López-Rey, dos frentes cuando menos: uno es el del personal y las autoridades; y otro es el de los internos. Se sabe también de un tercer frente: el de las personas libres que están relacionadas con los delincuentes. [...] El primer frente no es ampliamente solidario, porque los funcionarios son burlados por los empleados inferiores, particularmente cuando éstos no han sido escrupulosamente seleccionados. [...] El segundo frente también está dividido, porque los reclusos de una clase de delitos, repudian a los de otras, como ya lo hemos apuntado, pero ante los embates de las autoridades presentan un solo cuerpo solidario que se comunica en clave, tiene su código secreto y actúa como un solo hombre en la mayoría de los casos. [...] el tercer frente es el de*

---

<sup>39</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, “Enciclopedia Jurídica Mexicana”, Editorial Porrúa, 2004; p. 789.

*quienes gozan de libertad, habitualmente los familiares del recluso, que tienden a obedecer a las autoridades, lo que les capta la desconfianza del infractor.”<sup>40</sup>*

Es un hecho que surgen nuevas formas de criminalidad cuando en las cárceles no hay personal preparado adecuadamente, en razón de la convivencia forzada de los criminales entre sí, que en ocasiones acarrea la dirección de delitos desde la cárcel hacia el exterior, como en los casos de los llamados secuestros express que se llevan a cabo vía telefónica desde el interior de los reclusorios. Por otra parte, al salir en libertad el reo se encuentra con el rechazo de la sociedad y algunas veces de la propia familia, y se refugia en la simpatía de sus compañeros de presidio que lo orillan a que viva en la criminalidad.

#### **2.4.2 Sustitutivos de prisión.**

*“La connotación del término sustituir, como el de conmutar, es cambiar una cosa por otra y en sentido jurídico, significa el beneficio que se otorga al reo al cambiar una sanción de cierta naturaleza por otra diversa menos perjudicial, en razón de determinadas circunstancias que le favorecen conforme a las prescripciones de los artículos 27 a 29 del Código Penal para el Estado de Querétaro., que precisan las reglas que el juzgador debe seguir en cuanto a la aplicación de sanciones”<sup>41</sup>*

Se entienden como sustitutivos de prisión las medidas establecidas en la legislación penal que permiten cambiar la pena de prisión por otra, a fin de que el sentenciado cumpla su pena pero gozando de su libertad, evitando los efectos nocivos de la prisión, entre otras tenemos la multa, tratamiento en libertad o semilibertad o trabajo a favor de la comunidad.

---

<sup>40</sup> SOLIS Quiroga, Héctor. *“Sociología Criminal”*, Editorial Porrúa, México, 1985; p. 304.

<sup>41</sup> PAVON Vasconcelos, Francisco, *“Derecho Penal Mexicano”*, Editorial Porrúa, México 1994; p. 951.

## 2.5. Sustitutivos penales o alternativas a la prisión.

La prisión se considera como un mal necesario y es importante recordar que en su momento, el encarcelamiento fue la opción a las penas corporales como la mutilación o los azotes, y a la de muerte, de tal forma que las llamadas alternativas de la sanción privativa de la libertad pueden considerarse alternativas a la alternativa.

El término sustitutivo penal se emplea en dos formas diferentes: como medio de defensa indirecta, la que implica el relevo de una sanción por otra.

*“Enrico Ferri después de demostrar la ineficacia de la pena como instrumento de defensa social, propone medios de defensa indirecta, denominados, “sustitutivos penales”, y que son una serie de providencias tomadas por el poder público, previa observancia de los orígenes, las condiciones, los efectos de la actividad individual y colectiva, y previo conocimiento de las leyes psicológicas y sociológicas, por las cuales podrá controlar una parte de los factores del crimen, sobre todo los factores sociales, logrando influir, pero seguramente sobre el movimiento de la criminalidad...Divide los sustitutivos penales en siete grupos: de orden económico, político, científico, legislativo y administrativo, religioso, familiar y educativo”<sup>42</sup>*

Conforme a la segunda forma que implica el relevo de una sanción por otra, las penas sustitutivas que se han venido empleando son las restrictivas de la libertad, las multas y el trabajo en favor de la comunidad. Para que proceda la sustitución es necesario entre otros requisitos que la duración de la pena impuesta no exceda de cuatro años, que sea la primera vez que el reo incurra en delito doloso, que según sus antecedentes tenga un modo honesto de vivir, el sentenciado pague o garantice la reparación de los daños y perjuicios ocasionados.

---

<sup>42</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, “Enciclopedia Jurídica Mexicana”, Editorial Porrúa, 2004.p. 633

*“Lo cierto es que ningún sustitutivo de la prisión puede ser eficaz si no hay detrás de su establecimiento una política criminal que le dé sustento. Además, independientemente de la función preventiva y correctiva de la pena, ésta debe representar un castigo proporcional al delito cometido, de tal manera que los jueces y la sociedad deben estar convencidos de que las alternativas son un beneficio social y no simplemente un premio para el que atentó contra las reglas básicas de la comunidad [...] Ante la sobrepoblación carcelaria, la construcción de más centros de reclusión, sin una adecuada política criminal, conllevaría a más prisiones sobre pobladas. También hay que reconocer que la implementación de los sustitutivos de la prisión puede generar gastos adicionales y la necesidad de personal capacitado para las labores de supervisión y vigilancia, pero sin que lo anterior implique mayor burocratización”<sup>43</sup>*

Lo dispuesto por el artículo 87 del Código Penal para el Estado de Querétaro dice: *“La prisión podrá ser sustituida, a juicio del órgano jurisdiccional, cuando se paguen o se garanticen por cualquier medio los daños o perjuicios causados, apreciando lo dispuesto en el artículo 68 de esta Ley en los términos siguientes: I.- Por trabajos en favor de la comunidad o semi-libertad cuando la pena impuesta no exceda de cinco años. II.- Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de cuatro años; o III.- Por multa si la prisión no excede de tres años. Para efectos de la substitución se requiere que el reo satisfaga los requisitos señalados en las fracciones I, II, III del artículo 88”<sup>44</sup>.*

*ARTÍCULO 88.- Se confiere a los Órganos Jurisdiccionales la facultad de suspender condicionalmente la ejecución de la pena prisión si concurren las siguientes circunstancias: I.- Que no hubiere sido condenado anteriormente, por sentencia ejecutoriada, por delito doloso. II.- Que tenga modo honesto de vivir y haya observado una buena conducta con anterioridad al delito, probada por hechos positivos. III.- Que durante el proceso no se haya sustraído a la acción judicial. IV.- Que la pena de prisión impuesta, no exceda de cinco años. V.- Que haya pagado la reparación de los daños y perjuicios y la multa. En caso de que el sentenciado acredite a satisfacción del juzgador que no tiene recursos económicos*

---

<sup>43</sup> RIVERO Ortiz de Alcántara Irma, *“Alternativa a la Pena de Prisión”*, Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D. F. 2004. Número 10. Segunda Época; p. 151.

<sup>44</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Art. 87, Octubre de 2009.

*para el pago de la multa, la ejecución de ésta podrá ser suspendida, en cuyo caso seguirá la misma suerte que la pena de prisión*<sup>45</sup>.

Es importante señalar que no es dable la sustitución de la pena cuando se trate de un sujeto al que anteriormente se le hubiere condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio y cuando el reo sea condenado por determinados delitos previstos en el Código Penal Federal.

A continuación se hace una breve reseña de la legislación penal sustantiva en relación a cada uno de los substitutivos penales: *“El artículo 34 del código penal para Querétaro señala: Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella el Ejecutivo a través del órgano que corresponda podrá sustituirla total, o parcialmente por prestación de trabajo en favor de la comunidad. Cada jornada de trabajo saldrá un día multa. Cuando no sea posible o conveniente la substitución de la multa por la prestación de servicios, el propio Ejecutivo podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia que no excederá del número de días substituidos*<sup>46</sup>.

La multa en lugar de la pena de prisión en los casos de los ilícitos de índole patrimonial a gran escala, como los llamados delitos de “cuello blanco” o en aquellos que atentan contra el medio ambiente, sería la más adecuada, pues en el bolsillo en donde los autores de estos delitos resienten en mayor medida la pena impuesta.

Conforme al artículo 50 del Código Penal para el Estado de Querétaro dice: *“El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones públicas educativas o de asistencia social, o en instituciones privadas asistenciales y se desarrollará en forma que no resulte denigrante para el sentenciado, en jornadas de trabajo dentro de los periodos distintos al horario normal de sus labores, sin que exceda de la jornada*

---

<sup>45</sup> Ibidem.

<sup>46</sup> Ibid. Art. 34.

*extraordinaria que determine la Ley Laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora. Cada día multa podrá sustituirse por una jornada de trabajo en favor de la comunidad. La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el Ejecutivo tomando en cuenta las circunstancias del caso*<sup>47</sup>.

Al respecto la jornada de trabajo a favor de la comunidad debe ceñirse a lo establecido en el artículo 66 de la Ley Federal del Trabajo que estatuye: *“Podrá también prolongarse la jornada de trabajo por circunstancias extraordinarias, sin exceder nunca de las tres horas diarias ni de tres veces en una semana*<sup>48</sup>.

La escasa infraestructura existente en el estado provoca que los jueces apliquen en muy contados casos esta medida, no obstante los beneficios que ofrece. En cuanto al tratamiento en semilibertad el artículo 31 del Código Penal del Estado de Querétaro establece: *“El tratamiento en libertad de imputables, es una medida sustitutiva de prisión fijada por el juez de la causa, consistente en la aplicación de medidas laborales, educativas y curativas, autorizadas por la ley y conducentes a la reinserción social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora. El juez cuidará que la medida no exceda del tiempo correspondiente a la pena de prisión sustituida e informará al Ejecutivo para que proceda a su cumplimiento*<sup>49</sup>.

Como se advierte de lo antes expuesto, los sustitutivos penales que contempla la legislación son pocos, establecen demasiados requisitos, entre otros la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, lo que de suyo deja fuera de este beneficio a una gran cantidad de sentenciados que carecen de recurso económicos y, por si fuera poco, su concesión se considera potestativa para el juzgador.

---

<sup>47</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Art. 50, Octubre de 2009.

<sup>48</sup> MEXICO, Ley Federal de Trabajo, Art. 66, 2010

<sup>49</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Art. 31, Octubre de 2009.

Por otra parte es necesario buscar nuevas alternativas al encarcelamiento que puedan ofrecerse a los jueces, estableciendo los mecanismos que les convengan de que las medidas alternativas son verdaderas penas y que están cumpliéndose en forma estricta, de modo que el juzgador se sienta seguro cuando conceda alguna.

De igual forma sería necesario informar a la sociedad en general de la importancia, significado y propósitos de esas nuevas penas, a fin de que no las perciban como debilidad o falta de severidad del juez.

Para complementar todo lo anterior se debería reformar la legislación correspondiente a fin de que se deje de considerar como una potestad del juzgador el conceder o no la sustitución de la pena en los casos en que el reo satisfaga todos los requisitos que establece la ley, y se considere como una obligación de éste, el aplicar la medida sustitutiva de prisión que se adecue a las circunstancias del caso ya que cada alternativa tiene sus aspectos positivos y negativos.

El tratamiento preliberacional, como parte cenital del tratamiento, se establece el mínimo de reclusión efectiva que deberá tener el interno para que sea sometido a él y aun cuando se reconoce que por tener cada interno su específica problemática los plazos deberían ser más flexibles, se tomó en consideración la generalidad, tomando en cuenta las características de las personas que delinquen en nuestro Estado y, estadísticamente, el tiempo que a los internos deberá preparárseles para su definitivo regreso a la libertad. Ello porque cada caso es diferente por ser específica la problemática de cada sentenciado, tan es así que hoy día, se otorgan facultades discrecionales a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social para que, oyendo la opinión del Consejo Técnico Interdisciplinario, en la parte culminante del tratamiento se realice o en prisión

abierta con mayores libertades o privilegios para el sentenciado como lo son recibir dos visitas familiares extraordinarias o en tratándose de mujeres con hijos menores de siete años convivir con ellos en local abierto y sujetos a una capacitación intensiva profesional ocupacional para el trabajo que libremente elija y la otra alternativa para la concesión de este beneficio es en la forma tradicional de prisión intermitente, siempre y cuando el sentenciado acredite tener trabajo o estar inscrito en institución educativa legalmente autorizada o con la obligación de en breve tiempo hacer cualquiera de las dos alternativas y, además, nombrar persona moralmente solvente que avale su conducta y rinda los informes que la Dirección le solicite con la finalidad de evitar que el beneficiado, como con frecuencia viene sucediendo, al encontrar en el mundo libre rechazo afectivo y laboral, eventualmente reincida, en lo cual tendrá eficiente intervención el Departamento de Asistencia a Internos y Auxilio a Postliberados.

En cuanto a la libertad preparatoria, no podría soslayarse el contenido de antijuridicidad de las conductas que se realizan en los diversos grados de la culpabilidad: dolosos, preterintencionales y culposos; razón por la cual en el artículo 41 de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, se establece una proporcionalidad en el término que deberá transcurrir para su concesión (sentenciado que cumpla con las cuatro quintas partes de su condena tratándose de delito doloso; las tres quintas partes si se trata de delito preterintencional o la mitad de la misma tratándose de delitos culposos).

### **2.5.1 Trabajo en favor de la comunidad.**

Ante las negativas consecuencias de las penas cortas de prisión, se ha encontrado en *"...los trabajos a favor de la comunidad una de las sanciones más redentoras por cuanto que el sentenciado, al prestar trabajos a favor de la sociedad que ofendió, lo solidariza con ella, sin que resulte oneroso en cuanto a su*

*naturaleza...*<sup>50</sup>, además de que contribuye a reducir los enormes gastos que origina el sostenimiento de las prisiones y a aliviar en parte el esfuerzo económico de los contribuyentes, además de que la colectividad resulta beneficiada con sus resultados.

Es por ello que en el Capítulo Sexto del Título Segundo de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, se reglamenta la pena de trabajos en favor de la comunidad, teniéndose especial cuidado en no darle un sentido aflictivo, sino de aspirar, como principal finalidad, a la reforma y readaptación del sentenciado.

En su reglamentación, se procura que el trabajo será facilitado por la administración penitenciaria y, para tal fin, está podrá celebrar convenios con la administración pública o privada que desarrolle actividades de utilidad pública o social y, excepcionalmente, en caso de inexistencia de convenio o insuficiencia de plazas, el penado podrá proponer un trabajo concreto; en este caso, la Dirección analizará la propuesta y decidirá lo que estime pertinente.

El artículo 50 para el Código Penal para el Estado de Querétaro define como: *“El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones públicas educativas o de asistencia social, o en instituciones privadas asistenciales y se desarrollará en forma que no resulte denigrante para el sentenciado, en jornadas de trabajo dentro de los periodos distintos al horario normal de sus labores, sin que exceda de la jornada extraordinaria que determine la Ley Laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora. Cada día multa podrá sustituirse por una jornada de trabajo en favor de la comunidad. La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el Ejecutivo tomando en cuenta las circunstancias del caso*<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, Exposición de motivos, 2009.

<sup>51</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Periódico Oficial “La Sombra de Arteaga”, Exposición de motivos, 2009.

De la definición de la Ley Sustantiva Penal transcrita es importante acotar que se considera la figura de trabajo en favor de la comunidad como un sustituto de la pena de prisión, pero también como pena única.

A partir de los conceptos antes señalados, se explica la función del Estado en materia penal, al ser el titular de la facultad represiva de la sociedad y quién se encarga, a través del Derecho Penal de la fijación de las conductas consideradas como delictuosas y de la aplicación de las sanciones, para entender de que forma ha estado funcionando la aplicación de la pena de prisión y la manera de aprovechar mejor los sustitutivos penales contemplados en la ley.

### **2.5.2 Tratamiento en libertad**

El Código Penal del Estado de Querétaro consigna este sustitutivo de la pena de prisión, establece los lineamientos generales de su contenido y señala que el beneficiado deberá sujetarse a las medidas laborales, educativas y curativas autorizadas por la ley y tendientes a su readaptación, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora, por lo que, en la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro se especifica que, para la individualización de las medidas de tratamiento, se haga, por parte del órgano técnico de la Dirección, el estudio de personalidad, integrado por las valoraciones de las áreas de psicología, pedagogía, trabajo social, medicina y criminología, la cual podrá ser modificada de acuerdo con su eficacia o necesidad. Ahora bien, en esta modalidad de libertad, al igual que la que se otorga en la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, el beneficiado ya no queda exento del control ni del tratamiento que pudiera requerir, lo que con anterioridad no se especificaba en la ley, esperándose ahora una importante medida de prevención individual, ya que se tiene la presunción que resulte un remedio eficaz contra la reincidencia y la profesionalidad delictiva.

Es con la Ley que se reforma en octubre de 2009, que se regula esta pena sustituta, no se señalaban las consecuencias del incumplimiento por parte del beneficiado y aun cuando son obvias, en materia de ejecución penal no rige el principio de la obviedad, sino el de legalidad, motivo por el cual en esta Ley que se viene haciendo referencia, se determina con precisión, que cuando el beneficiado no aprovecha esta medida de política criminal, se le revocará y se hará efectiva la pena substituida.

*“Cuando el juzgador dicta la sentencia y, llegado el momento, pone al reo a disposición del órgano ejecutor, resulta humanamente imposible prever cuáles serán las futuras condiciones de salud del interno, lo que en ocasiones le impedirán purgar la pena con las modalidades impuestas en la sentencia; por ello, el artículo 61 de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el Estado, autoriza a la Dirección a modificarla, no en el fondo, sino en la forma, asistiéndose para ello de peritos para verificar la necesidad de la modificación y dando aviso al juez que sentenció para que éste, en su caso, confirme que no se trata de una modificación de fondo, la cual no está dentro de la esfera competencial del órgano ejecutor. De esta forma se estima que se armoniza la no impunidad con el humanismo en la ejecución de la pena”<sup>52</sup>.*

### **2.5.3 Multa**

El Código Penal para el Estado de Querétaro en su capítulo quinto regula el sustitutivo de sanción tipificado como multa y prevé textualmente:

*“Artículo 34. La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de setecientos cincuenta. El día multa equivale a la percepción neta diaria del inculpado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta todas sus percepciones. Para los efectos de este Código, el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar que se consumó el delito.*

---

<sup>52</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, Art. 61, octubre de 2009.

*Por lo que toca al delito continuado se atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta; para el permanente, se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación.*

*Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella el Ejecutivo a través del órgano que corresponda podrá sustituirla total, o parcialmente por prestación de trabajo en favor de la comunidad.*

*Cada jornada de trabajo saldará un día multa. Cuando no sea posible o conveniente la substitución de la multa por la prestación de servicios, el propio Ejecutivo podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia que no excederá del número de días sustituidos.*

*Si el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo.*

*La autoridad a quien corresponda el cobro de la multa, podrá fijar plazos para el pago de ésta.*

*En cualquier tiempo podrá cubrirse el importe de la multa descontándose de ésta, la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestado en favor de la comunidad, o al tiempo de prisión que, el reo hubiere cumplido, tratándose de la multa substitutiva de la pena privativa de libertad, caso en el cual la equivalencia será a razón de un día multa por día de prisión<sup>53</sup>.*

De lo transcrito se concluye que la multa como pena se adopta un sistema que asegura su permanente adecuación a los cambios que sufre nuestra economía y que equivale al total de las percepciones netas diarias del inculpado al momento de cometer el delito y señalándose como límite inferior del día multa el equivalente al salario mínimo general vigente en el lugar de comisión del delito, resolviéndose en el artículo 34 del Código Penal antes indicado, la fijación del día multa en tratándose de delitos continuados o permanentes estableciéndose para el primero

---

<sup>53</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Código Penal para el Estado de Querétaro, Art. 34, Octubre de 2009.

el vigente a la fecha de la realización de la última conducta y al segundo cuando cesan sus efectos. De acuerdo a lo que prevén el artículo 34 varias hipótesis en relación al pago de la multa, a saber: a) Que el reo no puede pagar la multa; b) Que sólo pueda cubrir parte de ella, y c) Que pudiendo pagarla se niegue sin causa justificada a cubrir su importe.

En los supuestos de los incisos a) y b) se estima conveniente lo indicado, ante la imposibilidad de hacer efectivo el importe de la multa, recurrir a substitutivos de ésta, consistentes en prestación de trabajos en favor de la comunidad, considerando que cada una de las jornadas saldrá un día multa y cuando no sea posible o conveniente este substitutivo, se acude a uno más que es la libertad bajo vigilancia. Por lo que ve a la hipótesis del inciso c), el Estado exige que la multa se haga efectiva mediante el procedimiento económico coactivo. Así se rechaza tajantemente la posibilidad de sustituir la multa por prisión, por considerar que ese substitutivo hace más ignominiosa la inopia del delincuente, prolongando su estado de privación de libertad.

En ese mismo sentido y en seguimiento a este substitutivo de pena, como lo es la multa, la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el Estado de Querétaro en su capítulo cuarto denominado “De la multa”, establece:

*“... Artículo 62. La multa consiste en la cantidad en dinero que como pena deberá pagar al Estado el sentenciado.*

*Deberá cubrirse dentro del plazo de treinta días naturales contados a partir del día siguiente en que la sentencia haya causado ejecutoria, vencido dicho plazo, la autoridad procederá a la ejecución económica coactiva.*

*Artículo 63. Si el importe de la multa lo hubiere garantizado el sentenciado durante el procedimiento, el juez la mandará hacer efectiva.*

*Artículo 64. En caso contrario, la Dirección, a través del personal ejecutor a su cargo, procederá a requerimiento de pago o embargo, en su caso, sujetándose al siguiente procedimiento:*

*I. El requerimiento por el pago de multa se hará personalmente al sentenciado en el lugar en que se encuentre internado o en su domicilio en caso de que se encuentre en libertad; y*

*II. En caso de que no se haga el pago al momento del requerimiento, el ejecutor se constituirá en el domicilio del sentenciado a efecto de trabar embargo, siendo el propio sentenciado o la persona con quien se entienda la diligencia, quien tendrá el derecho de señalar los bienes en que éste se debe trabar, sujetándose al orden siguiente:*

*a) Dinero, metales preciosos y depósitos bancarios.*

*b) Acciones, bonos, cupones vencidos, valores mobiliarios y, en general, crédito inmediato y de fácil cobro a cargo de entidades o dependencias de la Federación, Distrito Federal, estados o municipios y de instituciones o empresas de reconocida solvencia.*

*c) Bienes muebles, con excepción de los mencionados en el artículo siguiente.*

*d) Bienes inmuebles.*

*La persona con quien se entienda la diligencia de embargo podrá designar dos testigos; si no lo hiciere o al terminar la diligencia los testigos designados se negarán a firmar, así lo hará constar el ejecutor en el acta, sin que tales circunstancias afecten la legalidad del embargo.*

*Artículo 65. No podrán ser embargados:*

*I. El lecho cotidiano, las cobijas y las ropas del sentenciado o sus familiares;*

*II. La estufa, el refrigerador o la lavadora;*

*III. Los libros, los instrumentos, los útiles y el mobiliario indispensable para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el sentenciado o su familia;*

*IV. La maquinaria, los enseres y los semovientes de las negociaciones, en cuanto fueren necesarios para su actividad ordinaria, a juicio del ejecutor, pero podrán ser objeto de embargo con la negociación en su totalidad, si a ella están destinados;*

*V. Los granos, mientras éstos no hayan sido cosechados, pero no los derechos sobre las siembras;*

*VI. El derecho de usufructo, pero no los frutos de éste;*

*VII. Los derechos de uso o habitación;*

*VIII. El patrimonio de familia en los términos que establezcan las leyes, desde su inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio;*

*IX. Los sueldos y salarios; y*

*X. Las pensiones de cualquier tipo<sup>54</sup>.*

De lo transcrito por la Ley, se concluye que la multa como uno de los sustitutivos de la pena de prisión, están debidamente previstos los lineamientos generales de su contenido y señala como el beneficiado deberá sujetarse ante el incumplimiento por parte su parte y aun cuando son obvias, en materia de ejecución penal no rige el principio de la obviedad, sino el de legalidad, motivo por el cual en esta Ley se determina con precisión, que cuando el beneficiado no aprovecha esta medida de política criminal, se le revocará y se hará efectiva la pena substituida.

---

<sup>54</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, Arts. 62, 64 y 65, octubre de 2009.

## CAPITULO III LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS

### 3.1 Concepto de sanción administrativa

La administración pública está facultada para imponer sanciones por infracciones administrativas a la ley. La sanción es la consecuencia de la infracción administrativa. El ordenamiento administrativo prevé una serie de sanciones tales como: multa, arresto, clausura, amonestación, inhabilitación, expulsión, etc.

*“Ésta no es sino una específica técnica de protección o tutela de los correspondientes bienes jurídicos, precisados por la comunidad jurídica, en que se concreta el interés general o público real, a través de la cual se persigue un control —represivo de forma inmediata, pero también preventivo de forma indirecta o por disuasión— de la vida social real para la eficacia del orden jurídico y la efectividad, por tanto, de los aludidos bienes jurídicos.”<sup>55</sup>*

La potestad sancionadora de la administración da pie a diversas reflexiones. Como expresión del *ius puniendi* requiere de una explicación acerca de su peculiaridad y diferencia con el derecho penal, ¿cuál es la racionalidad del derecho sancionador; se requiere examinar la relación entre la sanción administrativa y los fines de interés y orden público de la normatividad administrativa así como su repercusión en las técnicas de construcción del ilícito y la sanción administrativas. Dentro del derecho sancionador no se incluye el derecho disciplinario de los servidores público, ya que si bien en ambos casos se está ante sanciones, se derivan de relaciones jurídicas diversas diferenciándose su tratamiento.

La eficacia de las sanciones cumple también diversas funciones: disuasión, cumplimiento de la ley, presencia de la autoridad. El diseño de la sanción tiene también su complejidad, porque además de los problemas de legalidad, su

---

<sup>55</sup> PAREJO Alfonso, Luciano, *“Derecho administrativo”*, Ariel Derecho, Madrid, 2003, p. 775.

problema central es la efectividad. Es decir, si la sanción (y su aplicación) contribuye a conseguir los fines de la ley. En ocasiones la forma en que se diseña la sanción puede ser un problema en sí mismo para la efectividad de la ley; una sanción baja resulta intrascendente, mientras que una sanción demasiado alta es inaplicable provoca problemas de corrupción.

Las sanciones administrativas difieren de las penas, se refieren a materias y son aplicadas por órganos distintos, pero también son manifestación de racionalidades diversas.

Dada la sujeción de tal poder que le otorga la ley y su efectividad al principio de juridicidad, el tratamiento de las sanciones administrativas tiene como problema fundamentar la determinación de sus condiciones de validez y de control.

El referente de la regularidad de la sanción administrativa ha sido la sanción penal como la especie de la función estatal punitiva cuyo tratamiento ha sido más desarrollado. El asunto ha estado ligado al proceso histórico de racionalización de la autoridad administrativa. La sanción administrativa, ligada al viejo poder de policía, proveía un fuerte contexto de discrecionalidad y aún de injusticiabilidad de la actuación administrativa, dice García de Enterría:

*"...la disposición estructural típica de un proceso administrativo dejaba en pie viejas técnicas del viejo derecho de Policía que habían sido desmontadas desde la Revolución Francesa en el Derecho Penal y en el proceso que lo aplica; presunción de verdad de la decisión administrativa frente a presunción de inocencia del imputado, correlativa carga de probar la inocencia al sancionado, ejecutoriedad inmediata del acto administrativo sancionador frente al carácter suspensivo de los recursos procesales contra las sentencias condenatorias.*

*Pero aun antes de estos dispositivos procesales, la potestad sancionatoria administrativa ha utilizado tradicionalmente, y dista aun de una inmunización total frente a las mismas, las arcaicas y groseras técnicas de la responsabilidad*

*objetiva, del versare in re illicita, de supuestos estimativos y no tipificados legalmente de los hechos sancionables y aun de las sanciones mismas disponibles, de las pruebas por presunciones, de los recursos en justicia condicionados a la previa efectividad de la sanción (solve et repete) o de los que puede resultar la sorpresa de una reformatio in pejus, de la imprescriptibilidad de la responsabilidad, de la ilimitación o indeterminación de las sanciones, de la inaplicación de las técnicas correctivas como la del concurso de delitos, o de las penas, o de las causas de exclusión y modificación de la responsabilidad, etc. Con frecuencia la base de la potestad sancionatoria era normalmente reglamentaria incluso de rango ínfimo (circulares, Ordenanzas locales) y referida a una total indeterminación o a la "infracción de las normas reguladoras" de una materia, sin otras precisiones"*<sup>56</sup>

El acuerdo de la doctrina es, en principio, la aceptación de los principios del derecho penal a la sanción administrativa, la jurisprudencia también apunta en tal dirección. No obstante la relación con la sanción penal, la administrativa tiene sus características específicas que llevan a tomar su distancia. Pero, ¿cuáles son las diferencias?

La diferencia central tiene que ver con la racionalidad de ambas sanciones y que está relacionada con la función de la materia penal y administrativa.

El derecho administrativo, como se ha expresado, encuentra su sentido en el orden o interés público. En términos generales su objeto es orientar conductas, usualmente para conseguir determinados propósitos de políticas públicas: protección ambiental, aprovechamiento racional de los recursos naturales, competitividad en un determinado segmento de la economía, mejor sistema de contratos gubernamentales, etc.

---

<sup>56</sup> GARCIA de Enterría, Eduardo, Fernández y Tomás. R. Fernández, "Curso de Derecho Administrativo II", 6ª ed., Editorial Civitas, 1999, pp. 167 y ss.

Las sanciones, en tal contexto, son un medio de garantizar el cumplimiento de la ley, de reprimir conductas ilícitas, de garantizar el cumplimiento coactivo, de prevenir conductas ilícitas, etc.

El derecho penal organiza el poder coactivo del Estado; su propósito es, directamente, tipificar conductas y asociar sanciones. El derecho penal organiza la coacción; el derecho administrativo organiza la política pública en el que la coacción es uno de sus medios de eficacia.

### **3.2 La sanción como protección al interés general y a sanción de autoprotección.**

La sanción como protección al interés general dirige su ámbito material a las conductas de los particulares que merecen reprochabilidad por la ley administrativa por considerar la afectación del orden público, la ofensa de los “derechos de la sociedad”, en nuestro lenguaje constitucional. En tanto que las sanciones de autoprotección, más que a fines sociales generales, es una potestad *“con efectos sólo respecto de quienes están directamente en relación con su organización o funcionamiento y no contra los ciudadanos en abstracto”*<sup>57</sup>. La legitimación de esta sanción deriva de la *“...necesidad de preservar el orden jurídico institucional (organizativo) para permitirle la realización de su obra, imponiendo a cuantos están en ella integrados o sometidos el respeto de una disciplina que la institución administrativa debe garantizar por el uso de un poder de represión que le es inherente, como a toda institución...”*<sup>58</sup>

Dentro de las sanciones de autoprotección están las del derecho disciplinario aplicable a los servidores públicos, las aplicables para la defensa de

---

<sup>57</sup> GARCIA de Entería, Eduardo, REDA, 1976, p. 400. Citado por Bacigalupo, Enrique, *“Sanciones administrativas”* (Derecho español y comunitario), COLEX, Madrid, 1991.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

su patrimonio, las sanciones resarcitorias de actos administrativos o de servicios públicos y las tributarias. En este capítulo preferentemente se analizarán las sanciones de protección al interés general, aun cuando tengan semejanzas en diversos aspectos a las de autoprotección. Sin embargo, sus diferencias merecen trato por separado.

### **3.3 Las sanciones administrativas y las medidas cautelares**

Se debe considerar como sanciones administrativas aquellas consecuencias represivas de un ilícito, previstas en disposiciones jurídicas y cuya imposición le corresponde a la autoridad administrativa, ya que de acuerdo al ámbito de aplicación, existen sanciones mediante las cuales la administración pública protege su organización y orden internos, es decir su buen funcionamiento, y las utiliza para garantizar el orden social.

Toda autoridad ante la que se instaura un proceso, para hacer cumplir sus propias determinaciones de trámite cuando éstas obligan a una de las partes, pueden decretar sanciones conocidas como vías de apremio, las cuales no van más allá de multa, ejecución forzosa o arresto no mayor de 36 horas; su carácter es administrativo.

*“...los procedimientos empleados para la imposición de las penas por la comisión de delitos, y para la aplicación de sanciones administrativas por infracciones a la ley. Por lo que hace a los avances teóricos de una y otra disciplina, se apuntó que el derecho penal ha logrado construir una complicada teoría general del delito y que aun para aquellos que sostienen la existencia autónoma del derecho penal administrativo o derecho de las infracciones administrativas, éste resulta, respecto al primero, un derecho primitivo... la autonomía del derecho de las infracciones administrativas, ...sufre los mismos inconvenientes que le fueron imputados al derecho penal administrativo, además de no ser afortunada su denominación desde el punto de vista semántico, ya que las infracciones en sí mismas constituyen, al igual que los delitos, la negación del*

*derecho en cuanto que representan su quebranto; luego, no existe un derecho de las infracciones administrativas, como tampoco un derecho de los delitos*<sup>59</sup>

La coacción derivada de las sanciones administrativas es diversa de la ejercida en el caso de medidas cautelares: *“PROTECCIÓN CIVIL. LA INMEDIATA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD ESTABLECIDAS EN LOS ARTÍCULOS 78 Y 83 DE LA LEY RELATIVA DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN, TRATÁNDOSE DE LOS CASOS DE ALTO RIESGO, EMERGENCIA O DESASTRE, NO SE RIGE POR LA GARANTÍA DE AUDIENCIA. Las medidas de seguridad previstas por el artículo 78 de la Ley de Protección Civil para el Estado de Nuevo León, definidas por el artículo 83 de la propia ley, como las disposiciones de inmediata ejecución que dicta la autoridad correspondiente para proteger el interés público o evitar los riesgos, altos riesgos, emergencias o desastres que puedan ocurrir en los establecimientos a que se refiere dicha ley, son medidas provisionales que no implican una privación de la libertad, de las propiedades, posesiones o derechos, sino que su objetivo consiste en tomar decisiones, en virtud de la urgencia del caso, para evitar un riesgo o desastre que perjudique el interés público, esto es, su efecto es provisional, por lo que en esas condiciones, la constitucionalidad de su regulación no depende de que aisladamente se cumpla en el acto mismo, con la garantía de previa audiencia al afectado, ya que dicho acto forma parte de un procedimiento que es el que debe cumplir los requisitos de previa audiencia, en tanto que la resolución que se dicte en ésta será la que constituya el acto privativo, pues en ella se impondrá la sanción*<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> MARTINEZ Morales, Rafael I, *“Derecho Administrativo 2do. Curso”*, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford, Cuarta Edición, marzo 2008, págs. 143 y 144

<sup>60</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XII, Septiembre de 2000, Tesis: P. CXXXVII/2000, Página: 38; criterio que es acorde con la tesis de jurisprudencia P./J. 21/98, del Pleno de la Suprema Corte, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, página 18, de rubro: "MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICIÓN NO RIGE LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.", en el que estableció que las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias, sumarias y

De la tesis anteriormente transcrita, deducimos el claro ejemplo de la aplicación de medidas cautelares, en las cuales ante la violación al orden social y público se aplican medidas cautelares, las cuales no es necesario el respeto a la garantía de audiencia puesto que no se está sancionando, es una resolución provisional, sino que es una protección, que suspende la ejecución de los actos en forma preventiva a fin de mantener la materia del litigio, al través del procedimiento que en su momento se inicie, en el que en efecto se deberán respetar las garantías de un debido procedimiento.

La aplicación de sanciones es una facultad de la administración pública, que conjunta la vigilancia y la aplicación de las sanciones. Institucionalmente no hay una separación entre los poderes de fiscalización, vigilancia y determinación y ejecución de las sanciones. La Administración desempeña una función tutelar de la ley. No requiere de intervención del órgano jurisdiccional para la aplicación de las sanciones. Tampoco se coloca como un tercero imparcial en la resolución de la controversia.

*“RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRALIZADA, DESCENTRALIZADA Y DE LOS MUNICIPIOS. LAS FACULTADES PARA SUSTANCIAR LOS PROCEDIMIENTOS Y APLICAR LAS SANCIONES COMPETEN AL PODER EJECUTIVO ESTATAL Y A LOS MUNICIPIOS, RESPECTIVAMENTE, Y NO AL LEGISLATIVO (INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 40, FRACCIÓN LV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE MORELOS, REFORMADO MEDIANTE EL DECRETO PUBLICADO EL PRIMERO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL). La citada disposición, en cuanto faculta al Congreso del Estado de Morelos para conocer del procedimiento de responsabilidad administrativa y sancionar a*

---

flexibles y que tienen por objeto, previendo el peligro en la dilación, suplir interinamente la falta de una resolución asegurando su eficacia, además de que su emisión no constituye un acto privativo, por lo que para su imposición no rige la citada garantía establecida en el artículo 14 de la Constitución Federal. Amparo en revisión 69/99. Gas Ideal, S. A. de C. V. 8 de mayo de 2000. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Andrés Pérez Lozano.

*servidores públicos municipales y del Estado por virtud de las denuncias o quejas ciudadanas que en esa materia se presenten por violación a los principios de imparcialidad, probidad, profesionalismo, honestidad, eficiencia, lealtad y austeridad en el servicio público, es inconstitucional, porque se aparta de los principios que en materia de responsabilidades de los servidores públicos se desprenden del título cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente de sus artículos 108 y 113, de los cuales se infiere que en concordancia lógica con la naturaleza administrativa de esa materia, tanto el procedimiento como la sanción -ambos administrativos-, corresponden, por regla general, al superior jerárquico del servidor público administrativo a quien se atribuye la infracción, o bien, a un órgano específico del propio nivel de gobierno, de modo que si el Congreso Local se atribuye esas facultades a través de la reforma impugnada, rompe con el equilibrio de poderes que la Constitución Local debe guardar conforme a lo establecido por los artículos 41, 49 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Aun cuando el anterior criterio se refiere a responsabilidad de los servidores públicos, que supone una relación jurídica ad intra (materia de las sanciones de autoprotección), resulta aplicable al derecho sancionador propio de las relaciones jurídicas ad extra<sup>61</sup>.*

De la anterior tesis se deduce que se cumple en la ley administrativa y en la práctica distintos objetivos, preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o de castigo, predominando la idea de castigo o de pena que se impone al infractor, prevaleciendo así el poder punitivo de la administración, moviendo al Estado el propósito de castigar al infractor de la ley administrativa que no la obedece o no la cumple, como es el caso de los servidores públicos en su actuar dentro de la administración pública y del particular en su actuar para con la sociedad, ya que la falta administrativa esta constituida por la insubordinación,

---

<sup>61</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV, Febrero de 1995, Tesis: I.2o.A.372 A, Página: 185 SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 2012/94. Teléfonos de México, S. A. de C. V. 12 de diciembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Miguel Moreno Camacho.

desobediencia o negligencia en el cumplimiento de las disposiciones administrativas de seguridad, ligadas a tiempos y circunstancias.

### **3.4 La sanción administrativa. El interés jurídico y el interés legítimo**

La circunstancia de que corresponda a la administración pública la facultad sancionadora y de que su finalidad sea tutelar el orden público, lleva a preguntas sobre el procedimiento sancionador, el tipo de interés en que se controvierte y los “derechos” de los interesados en la aplicación de las sanciones. ¿Los terceros tienen interés jurídico en que se aplique la sanción? Al respecto, la siguiente tesis es ilustrativa del problema:

*“MARCAS INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS. EL DENUNCIANTE CARECE DE INTERES JURIDICO PARA IMPUGNAR EN AMPARO LA DECISION DE NO SANCIONARLAS. Muchos actos ilícitos afectan intereses particulares, como sucede, por ejemplo, con los llamados delitos patrimoniales y algunas infracciones administrativas como las previstas en el artículo 213 de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial; sin embargo, cuando el legislador decide que tales actos se deben sancionar y les da el rango de delitos o infracciones, es porque encuentra que con ellos se lesiona directamente a la colectividad, independientemente de que se dañen o no intereses particulares. Así, por ejemplo, mediante el delito de robo se protege, antes que nada, el respeto a la propiedad privada, en abstracto, y después el derecho privado de la víctima, que puede y debe ser reparado, ciertamente, pero no es ésta la finalidad esencial del procedimiento, sino la de castigar al infractor por haber cometido un acto antisocial. Así entendida la finalidad del procedimiento sancionador, es claro el paralelismo que existe, cuando menos en ese aspecto, entre la materia penal y la sanción de infracciones administrativas, puesto que, en ambos casos, la finalidad es esencialmente punitiva y no conmutativa. Por ende, el interés social prevalece sobre los derechos particulares que pudieran resultar afectados; tanto es así, que la acción por pago de daños y perjuicios es independiente de las sanciones establecidas en la ley en comento, como se desprende de su artículo 221. De ahí que, al igual que en materia penal, el denunciante de la infracción carece de legitimación procesal activa para promover el amparo en contra de la decisión de*

*no sancionarla, pues la misma no le produce un agravio personal y directo como lo exige el artículo 4o. de la Ley de Amparo*<sup>62</sup>.

La anterior decisión de nuestro máximo tribunal, marca la relevancia del tipo de materia en la que se ubica la sanción. Otras como el medio ambiente en el que el interés legítimo o el interés simple legitima a cualquier persona activar el procedimiento sancionatorio, o la denuncia basta para iniciar la actuación oficiosa de la autoridad, establecerían reglas distintas. Ya que inclusive para iniciar un juicio o intervenir en él, se debe tener un interés jurídico o legítimo en que fundar su pretensión; teniendo interés jurídico, aquellos titulares de un derecho subjetivo público y legítimo u objetivo, todos aquellos que invoquen situaciones de hecho protegidas por el orden jurídico, tanto de un sujeto determinado como de los integrantes de un grupo de individuos diferenciado del conjunto general de la sociedad.

### **3.5 La sanción administrativa y objetiva**

Se ubica en el seno de la administración pública, la facultad sancionadora, ahora la cuestión es: ¿cómo garantizar la objetividad en su aplicación? El problema reside en que la autoridad aplicadora tiene la encomienda de lograr los objetivos de la ley y concentrar el cumplimiento de los objetivos de política, igualmente tiene las facultades de vigilancia, desahogo del procedimiento y aplicación de sanciones, puede desviar su actividad sancionadora para cumplir los propósitos políticos,

---

<sup>62</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, mayo de 2001, Tesis: P./J. 67/2001, página 702. Acción de inconstitucionalidad 13/2000. Diputados integrantes de la Cuadragésima Octava Legislatura del Congreso del Estado de Morelos. 7 de mayo de 2001. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el ocho de mayo en curso, aprobó, con el número 67/2001, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a nueve de mayo de dos mil uno.

dañando la objetividad en la aplicación de la ley. Una de las medidas que pueden tomarse al interior de la administración es la separación de la potestad sancionadora. Se han realizado algunos ejercicios al respecto, por ejemplo en materia religiosa, la aplicación de las sanciones corresponde a una comisión, como se señala a continuación en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público prevé:

*“Artículo 30.- La aplicación de las sanciones previstas en esta ley, se sujetará al siguiente procedimiento:*

*I.- El órgano sancionador será una comisión integrada por funcionarios de la Secretaría de Gobernación conforme lo señale el Reglamento y tomará sus resoluciones por mayoría de votos...<sup>63</sup>*

Es decir que la sanción la va aplicar un cuerpo colegiado y no una sola autoridad unilateralmente, siendo este un elemento de validez y existencia del acto que se emita en aplicación de sanciones.

### **3.4.1 Reserva de Ley**

Una cuestión importante es la determinación del rango de la norma adecuada para establecer ilícitos y sanciones. Una analogía con la penal indicaría que debería ser la ley (en sentido formal y material). Esto significaría la aplicación del principio de reserva de ley en el derecho administrativo sancionador. El establecimiento de ilícitos en normas distintas a la ley, ha sido considerado por los tribunales como una violación al principio de legalidad por considerar que los mismos deben ser establecidos en una ley (reserva de ley). Al respecto encontramos las siguientes tesis:

---

<sup>63</sup> MEXICO, Ley de Asociaciones Religiosas y Culto, Art. 30, 2009.

*“SANCIONES ADMINISTRATIVAS O MULTAS, LA INFRACCIÓN A LAS NORMAS DE LA LEY ADUANERA, NO A LAS REGLAS FIJADAS POR LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, ES LA QUE GENERA LAS. Conforme a los artículos 184, fracción I, y 185, fracción I, en relación con los artículos 36, fracción I, y 38, fracción I, de la Ley Aduanera, en el trámite de importación de mercancías de procedencia extranjera la falta de exhibición de la factura que ampara tales mercancías, con el pedimento de importación, o la presentación extemporánea de tal documento, constituyen conductas sancionables con multa, pero si la conducta de referencia consiste en que la factura exhibida, que ampara las mercancías de procedencia extranjera, carece de alguno o algunos de los requisitos y datos que mediante reglas administrativas ha establecido la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, esta conducta en sí no resulta sancionable, ni porque la regla 3.5.1. de la Resolución Miscelánea que establece reglas fiscales relacionadas con el comercio exterior, señale que la ausencia, en la factura, de alguno de los datos o requisitos que se mencionan en esa regla, se equipara a la falta de presentación de aquélla (la factura), puesto que esta disposición no proviene del Poder Legislativo, sino de una autoridad administrativa, por lo cual no constituye una ley que obligue al particular y, por tanto, su inobservancia no actualiza la sanción respectiva”<sup>64</sup>.*

*“LEYES. INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS QUE ESTABLECEN SANCIONES ADMINISTRATIVAS, PERO NO PREVEN LAS INFRACCIONES QUE LAS PUEDEN ORIGINAR. Si una ley señala cuáles son las sanciones administrativas que se pueden imponer por violaciones a la misma, a sus reglamentos y demás disposiciones que de ella emanen, pero no prevé el supuesto sancionado o "tipo", es decir, la descripción de la conducta o hecho infractor de los que dependa la sanción, implica que el legislador está delegando su función -tipificar la infracción- a la autoridad administrativa. Leyes de este tipo, conocidas en la doctrina como "leyes en blanco" o "leyes huecas" resultan inconstitucionales en virtud de que violentan, por una parte, la garantía de exacta aplicación de la ley (nullum crimen, nulla poena sine lege) consagrada en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional (aplicable tratándose de infracciones y sanciones administrativas dada su identidad ontológica con la materia penal), en la medida en que crean una situación de incertidumbre jurídica y estado de*

---

<sup>64</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: IX, Mayo de 1999, Tesis: III.1o.A.65 A, Página: 1073. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL TERCER CIRCUITO. Amparo directo 344/98. María Cristina Gil de Rincón. 2 de febrero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Alfonso Álvarez Escoto. Secretaria: Eunice Shibya Soto.

*indefensión para el gobernado porque la autoridad que aplica la ley, al contar con la posibilidad de determinar la infracción ante la omisión destacada, será proclive a la arbitrariedad y no al ejercicio reglado, máxime si el legislador tampoco especifica los fines o valores que den cauce a la discrecionalidad de aquélla y, por la otra, la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 constitucional, pues permiten que el gobernado quede en un estado de ignorancia respecto del fundamento y los motivos por los que puede hacerse acreedor a una de las sanciones”<sup>65</sup>.*

Es decir, en dichas tesis se prevé la garantía de legalidad y seguridad jurídica que todo ciudadano goza cuando la autoridad administrativa en ejercicio de su poder sancionar le impone una sanción, sin que ésta exista debidamente regulada y prevista en ley, lo que de suyo violenta el principio que dice: “la autoridad solo puede hacer aquello que la ley establece y le particular lo que la ley no le prohíba”.

Sin embargo, la cuestión de si la ley es la única norma que debe establecer ilícitos administrativos debe verse con mayor detenimiento, como a continuación se describe:

El primer párrafo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala: “... *Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.*

*“Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal de trabajo de un día”<sup>66</sup>*

---

<sup>65</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XVIII, Diciembre de 2003 Tesis: I.4o.A.409 A Página: 1413 Materia: Administrativa Tesis aislada. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 254/2003. Pemex, Exploración y Producción. 1o. de octubre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez

<sup>66</sup> ROLDAN Xopa, José. “*Derecho Administrativo*”, Colección Texto Jurídicos universitarios, Editorial Oxford, 1era. Ed. México, marzo de 2008. pp. 397 y ss.

La disposición anterior nos lleva a concluir la siguiente problemática:

a) Si en el supuesto, da base para que los reglamentos gubernativos y de policía establezcan sanciones, no se exigiría la reserva de ley en la materia mencionada.

b) Si es posible distinguir en razón de su materia los reglamentos gubernativos y de policía de otros y por ende desprender de ahí que para el resto de las materias sí se requiere una reserva de ley, ello atendiendo a la aplicación genérica del principio de legalidad.

c) Si la disposición anterior puede extenderse a "sanciones administrativas" independientemente del órgano que las aplique. P. Ej. Medidas de apremio por el juez.

d) Si se puede desprender una limitación al fijar las sanciones administrativas que pueden ser impuestas (salvo disciplina de servidores que tiene su propia disposición)

De lo anterior se desprendería que en las materias reguladas por los reglamentos gubernativos, los ilícitos y las sanciones pueden ser establecidos en una norma de jerarquía sublegal. Lo anterior, establece un mayor poder regulatorio para los órganos facultados, esto es los municipales, y una relación ley-reglamento distinta a la del resto del ordenamiento. La densidad de las leyes de bases, es menor que las leyes "ordinarias", y aumenta el poder reglamentario de los ayuntamientos.

El caso de los reglamentos autónomos posibilitaría también que los mismos pudieran contener ilícitos y sanciones. La explicación es simple: si hay ausencia de ley, la reglamentación autónoma requeriría para ser eficaz de contar con los elementos necesarios para ello (la sanción y su aplicación); de lo contrario

su eficacia se vería cuestionada. No obstante los tribunales no han sido claros al respecto, baste citar textualmente el criterio sustentado:

*“TRANSITO, REGLAMENTO DE, DEL DISTRITO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDAD. Conforme al artículo 74, fracción VI, de la Constitución Federal, es el Congreso de la Unión el que tiene facultades para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, lo que constituye simultáneamente en congreso Local de ese Distrito. Y esas facultades legislativas no podrían delegarse al Presidente de la República ni al Departamento del Distrito Federal, porque esa delegación rompería la división de poderes establecida en el artículo 49 constitucional, fuera de los casos de excepción ahí previstos. Por otra parte, el presidente de la República tiene la facultad que la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte ubica en la fracción I del artículo 89 constitucional (tesis No. 512 visible en la página 846 de la tercera parte del apéndice al semanario Judicial de la Federación publicado en 1975), de expedir reglamentos. Y esta facultad, conforme a esa jurisprudencia, se limita a la expedición de disposiciones generales y abstractas que tengan por objeto la ejecución de la ley, desarrollando y complementando en detalle las normas contenidas en los ordenamientos jurídicos expedidos por el Congreso, y esas disposiciones son normas subalternas que tienen su medida y justificación en la ley. De lo anterior se desprende que el reglamento puede ampliar, concretar, desarrollar, las instituciones creadas por la ley, pero no puede añadir nuevas instituciones legales, no puede ampliar o adicionar el contenido substancial violando preceptos de la propia ley que reglamenta. Se desprende también que un reglamento que no lo sea de ley alguna, sino que venga a crear el contenido normativo de la reglamentación, vendría en rigor a ser una ley, aunque se le diese el nombre de reglamento. Y esto sería un exceso del uso de la facultad reglamentaria y, si la ley secundaria lo autoriza, una violación indebida al principio de separación de poderes, así como una delegación indebida hecha por el Poder Legislativo, de sus facultades constitucionales exclusivas. Por último, es cierto que la tradición legal de nuestro país ha admitido que existan ciertos reglamentos autónomos, en materia de policía y buen gobierno, cuya fundamentación constitucional se ve en los artículos 10 y 21 constitucionales. Se hace pues, necesario, distinguir cuál es la materia o el alcance de estos reglamentos autónomos, para diferenciarlos de los que no pueden expedirse sin ley a reglamentar, porque implicarían el uso de facultades legislativas. Al respecto, este Tribunal considera que cuando el contenido de la reglamentación puede afectar en forma sustancial derechos constitucionalmente*

*protegidos de los gobernados, como lo son, por ejemplo, la libertad de trabajo o de comercio (artículo 5º. ), o su vida, libertad, propiedades, posesiones, derecho, familia, domicilio (artículos 14 y 16, etcétera, estas cuestiones no pueden ser materia de afectación por un reglamento autónomo (sin ley a reglamentar) del presidente de la República, pues, éste estaría ejerciendo facultades legislativas y reuniendo dos poderes en uno. En cambio, la materia del reglamento sí puede dar lugar a un mero reglamento autónomo de buen gobierno cuando no regula ni afecta en forma sustancial los derechos antes señalados sino que se limita a dar disposiciones sobre cuestiones secundarias que no los vienen a coartar<sup>67</sup>.*

Esto último arrojaría como criterio: los ilícitos administrativos y las sanciones deben señalarse en ley cuando afecten derechos fundamentales. Las sanciones que no lo sean (con la dificultad de encontrar cuáles), podrán ser establecidas en reglamentos autónomos., o en reglamentos de policía y gobierno.

La limitación constitucional en cuanto al tiempo de detención administrativa y al máximo de las multas se ha recogido por los tribunales para el caso de las medidas de apremio dictadas por los jueces.

En cuanto a la cuestión de si el artículo 21 constitucional es limitativo a la multa y el arresto como sanciones administrativas, se está ante un problema de interpretación constitucional. La interpretación restrictiva sostiene que la ley (o los reglamentos, si es el caso) pueden establecer la multa y el arresto como sanciones administrativas. La consecuencia de tal interpretación es la restricción de otras sanciones (bajo el calificativo de inconstitucionalidad) así como la necesaria reforma constitucional para incorporar al resto de sanciones posibles (integrando un catálogo siempre relativo) o facultando a la ley para establecerlas. Este tipo de interpretación es cuestionable. Primero, porque parte de una concepción de la

---

<sup>67</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Séptima Época. Tesis 764, Apéndice de 1995, Tomo III, Parte TC. P, 572. (Los amparos en revisión fueron resueltos en marzo de 1977). PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Constitución que tiende a entenderla como una ley y no como una norma fundamental. La propensión a una Constitución muy detallada es una tendencia a la obesidad constitucional y no a una norma que establece principios fundamentales, mínimos o, en su caso, máximos. En el caso de las sanciones administrativas, el arresto y la multa, en específico, el artículo 21 las relaciona con máximos de temporalidad o de cuantía, pero no como las únicas sanciones que se puedan imponer. El ámbito de decisión de la ley es mucho mayor y las sanciones dependen de la idoneidad para conseguir sus objetivos de interés general. La configuración de las sanciones se determina con los parámetros de racionalidad del poder punitivo (tipicidad, proporcionalidad, prohibición de confiscación, fundamentación, motivación, entre los principales)

### **3.4.2 Tipicidad**

La tipicidad consiste en el señalamiento de la descripción de la conducta que configura la infracción administrativa. Sin embargo, la enunciación de la conducta sancionada, puede verificarse de distintos modos.

¿Hasta qué grado de descripción de la conducta debe precisarse? Las leyes administrativas suelen contener cláusulas amplias, consignando conductas genéricas de incumplimiento o violación de la ley.

*“MULTAS FISCALES. APLICACION DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD. El derecho penal tributario, está estrictamente regulado por el principio de tipicidad, en cuanto a que, para que la acción u omisión sea punible, debe adecuarse con los elementos de la hipótesis de la norma violada. Consecuentemente, si se determina que el causante incurre en la contravención formal, prevista en el artículo 81, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, al omitir presentar sus declaraciones, la sanción exactamente aplicable es la prevista en el artículo 82 del propio código y no es la estatuida en el artículo 76 del propio ordenamiento, que solamente es aplicable cuando la comisión de una o varias infracciones origine la*

*omisión total o parcial en el pago de contribuciones. En tal virtud, si el causante no incurre en incumplimiento respecto a sus obligaciones fiscales, la omisión en la presentación de declaraciones, no genera por sí la omisión en el pago de impuestos, sino únicamente recargos, sin que por otra parte, resulte aplicable el supuesto previsto en el artículo 75, fracción V, del señalado Código Fiscal, ya que no es la misma conducta omitir presentar oportuna y espontáneamente una o varias declaraciones y omitir pagarlas total o parcialmente*<sup>68</sup>.

La tipificación de las conductas en la sanción administrativa, no obstante, es distinta a la penal. La diferencia en su formalización técnica obedece a su relación con, el bien jurídicamente protegido. En materia penal, la técnica obliga a que en Código penal configure el tipo alrededor del bien jurídico (la vida, la propiedad, etc.). En el derecho administrativo, la conducta sancionada se relaciona con el interés general previsto en la ley de la materia, o bien con el propósito de la política pública formalizada. Lo anterior, lleva al empleo de una técnica en la que la ley contempla un catálogo de conductas más o menos precisadas, pero también declaraciones generales para comprender cualquier otra infracción, lo que conduce al tema de los tipos abiertos. ¿Cómo enfrentar lo anterior?, ejemplo de ello son:

*“METROLOGÍA Y NORMALIZACIÓN. EL ARTÍCULO 112 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE CONTEMPLA LAS SANCIONES QUE PUEDEN IMPONERSE POR LAS INFRACCIONES QUE SE COMETAN, VIOLA LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL (DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE PRIMERO DE JULIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS. El citado precepto viola las garantías de legalidad y seguridad jurídica, pues si bien establece diversas sanciones que pueden imponerse con motivo de las*

---

<sup>68</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: V, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1990, Página: 598 TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO. Revisión fiscal 2/89. Subprocuraduría Fiscal Regional en representación de la Administración Fiscal Regional Peninsular residente en Campeche, Campeche, y otra. 21 de agosto de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Renato Sales Gasque. Secretaria: María Elena Valencia Solís.

*infracciones que se cometan, sin embargo, omite establecer los parámetros necesarios que permitan a la autoridad determinar el tipo de infracción que da lugar a la imposición de las sanciones especificadas, pues dicho precepto se refiere de manera genérica a los casos en que las autoridades pueden imponer las diversas sanciones que se especifican, al disponer 'quienes incurran en el incumplimiento de la ley y demás disposiciones derivadas de ella' permite que, a quien incurra en un incumplimiento menor, la autoridad le imponga una mayor sanción que a quien comete una infracción de mayor gravedad, lo que propicia la arbitrariedad al dejar a la autoridad administrativa ese amplio margen, como también ocurre respecto de cualquier tipo de incumplimiento, incluso cuando no amerita sanción. No obsta para la conclusión anterior, el contenido del artículo 115 del mismo ordenamiento, ya que sólo establece diversos grados de gravedad que deben tomar en cuenta las autoridades para imponer las sanciones que contempla la ley, pero no define o señala la conducta infractora que da lugar a cada una de las sanciones que se especifican; de lo que se sigue que no corrige la indeterminación contenida en la parte inicial del artículo 112, que deja a los particulares en estado de indefensión al permitir a la autoridad imponer sanciones de diferente rango a cualquier incumplimiento legal, con independencia de su gravedad, así como de que incluso pueda no ameritar sanción alguna.'*<sup>69</sup>

“El anterior criterio también fue aplicado, a propósito de la fracción VII del artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica: De lo expuesto, se advierte que la fracción VII del artículo 10 impugnado no señala con precisión el marco a través del cual la autoridad administrativa puede ejercer la facultad que le fue otorgada para imponer sanciones a quienes incurran en una práctica monopólica relativa, pues dicha fracción se concreta a señalar criterios genéricos referentes a que se dañe o impida el proceso de competencia y libre concurrencia; pero no se establecen los parámetros necesarios para determinar el tipo de infracción que da lugar a la imposición de las sanciones especificadas; esto es, no obstante que la ley faculta a la Comisión Federal de Competencia a sancionar con

---

<sup>69</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Jurisprudencia 83/97, sustentada por el Tribunal Pleno, consultable en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Noviembre de 1997, Página 24, Amparo en revisión 2362/96. Super Servicio Raga, S. A. de C. V. 9 de septiembre de 1997. Unanimidad de diez votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Maura Angélica Sanabria Martínez

multa hasta por el equivalente a cien mil veces el salario mínimo, lo cierto es que no especifica la conducta infractora que provoca la sanción administrativa, de manera tal que se deja a la autoridad encargada de la aplicación de la ley, la facultad de determinar la infracción a la ley que se da en un caso concreto. Esa indeterminación produce inseguridad jurídica y viola el principio de legalidad previsto en el artículo 16 constitucional, ya que al no estar establecida en ley la conducta infractora que da lugar a las sanciones, el gobernado ignora los motivos por los que se hará acreedor a dicha sanción y, a la vez, permite a la autoridad respectiva, al carecer de la orientación necesaria para imponer la sanción aplicable, el ejercicio absolutamente discrecional de sus facultades.

Es cierto que en el primer párrafo del aludido artículo 10 se establece que constituyen prácticas monopólicas relativas aquellas cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar a un agente del mercado, impedirle su acceso o establecer una ventaja exclusiva; y también es verdad que en la propia fracción VII se precisa como tal, cualquier acto que dañe o impida el proceso de competencia y la libre concurrencia, que originarán la imposición de las diversas sanciones que la ley contempla; empero, no es menos cierto que esa norma, tan general e imprecisa, no supera ni remedia la violación constitucional apuntada, en virtud de que, como se demostró, el precepto no establece, a diferencia de lo que ocurre en las fracciones que le preceden, la conducta que da lugar a la sanción administrativa.

En efecto, al no precisarse en la norma cuál es la conducta *“en general... que indebidamente dañe o impida el proceso de competencia y libre concurrencia”*, queda al arbitrio de la autoridad calificar cualquier acto, contrato, convenio o combinación, hecho o situación que estime como tal, es decir, que en su concepto produzca o pueda producir alguno de tales efectos, de modo que deja a criterio de la autoridad determinar qué conductas, diversas a las expresamente previstas en la ley, constituyen prácticas monopólicas relativas, dado que la expresión apuntada deja un gran margen de laxitud a la autoridad, porque se deja librada a su criterio

la posibilidad de utilizar el precepto en forma totalmente discrecional, de modo que el gobernado no conoce, previamente, en qué casos puede incurrir en una práctica monopólica relativa.

En estas condiciones, es dable concluir que la fracción VII del artículo 10 que se viene examinando, viola las garantías de legalidad y de seguridad jurídica que consagra el artículo 16 constitucional, al no definir la conducta infractora que da lugar a la sanción.

Por lo anterior, la protección federal debe concederse respecto del artículo 10, fracción VII, de la Ley Federal de Competencia Económica para el efecto de que se declare insubsistente el acto de aplicación de dicho precepto, es decir, el acuerdo de veintiséis de abril de mil novecientos noventa y seis dictado en el expediente IO-16-96, debiendo quedar igualmente insubsistentes todos los actos subsecuentes que se derivaron de dicho acuerdo como consecuencia”<sup>70</sup>.

“No obstante, en el voto minoritario de los ministros Olga Sánchez Cordero y Juan Díaz Romero, se dice: Una interpretación armónica y sistemática de los artículos relacionados permite establecer que para que se configure el ilícito de prácticas monopólicas relativas en términos de la fracción VII del citado artículo 10, se requiere no sólo que el agente económico realice un acto que indebidamente dañe o impida el proceso de competencia y libre concurrencia en la producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes y servicios, sino que es menester, además, que se comprueben los siguientes supuestos: que el presunto responsable tenga poder sustancial sobre el mercado relevante en términos de lo dispuesto por el artículo 13, y que tales prácticas se realicen respecto de bienes o

---

<sup>70</sup> Nota los datos que a continuación se transcriben fueron extraídos de la sentencia Warner-Lambert (amparo en revisión 2589/96).

servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate, de acuerdo con los criterios que establece el artículo 12.

En tal virtud, resulta inexacto que la disposición contenida en el artículo 10, fracción VII, no establezca los parámetros necesarios para que la autoridad administrativa pueda determinar la existencia de prácticas monopólicas relativas.”<sup>71</sup>

En uno de los mejores textos sobre el derecho administrativo sancionador, Alejandro Nieto afirma:

*“La suficiencia de la tipificación es, en definitiva, una exigencia de la seguridad jurídica y se concreta, ya no en la certeza absoluta, en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas de la conducta. A la vista de la norma debe saber el ciudadano que su conducta constituye una infracción y, además, debe conocer también cuál es la respuesta punitiva que a tal infracción depara el Ordenamiento. O dicho con otras palabras: la tipificación es suficiente cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra.”*<sup>72</sup>

*“El mandato de tipificación se desarrolla en dos planos sucesivos: primero ha de declarar la ley cuáles son las conductas que se consideran infracción administrativa y luego ha de atribuir a cada una de tales infracciones la sanción que le corresponde. En realidad se trata, por tanto, de un doble mandato –de tipificación de infracciones y de tipificación de sanciones--, aunque con frecuencia se reserva la expresión “tipificación” (entendida en sentido estricto) para las infracciones, dado que en las sanciones la norma no tipifica propiamente sino que se limita a atribuir una consecuencia determinada”.*<sup>73</sup>

En una sentencia de la Sala del Tribunal Supremo español, de 25 de marzo de 1977, se refiere al mínimo de tipificación: necesidad de que el acto o la

---

<sup>71</sup> Ibidem.

<sup>72</sup> NIETO Alejandro, “Derecho administrativo sancionador”, 2ª. Ed. Tecnos, Madrid, 2000, p. 293.

<sup>73</sup> NIETO, Op, cit., p. 294.

omisión se hallen claramente definidos como transgresiones administrativas, y que exista una perfecta adecuación con las circunstancias objetivas y personales determinantes de la licitud por una parte y de la imputabilidad por la otra, al objeto de configurar con exactitud la conducta del sujeto con el tipo definido por la norma que se reputa conculcado.

Nieto afirma: *“En resumidas cuentas -y en trance de facilitar una simplificada regla de oro- la tipificación puede ser lo bastante flexible como para permitir al operador jurídico un margen de actuación a la hora de determinar la infracción y la sanción concretas pero no tanto como para permitirle que “cree” figuras de infracción supliendo las imprecisiones de la norma”*<sup>74</sup>

Sin embargo; *“Lo que caracteriza, entonces, al Derecho Administrativo –a diferencia del derecho Civil—es la presencia universal de una norma secundaria sancionadora para cualquier irregularidad. A lo que hay que añadir inmediatamente lo siguiente para no ser tachados de herejía contra el dogma del principio de tipificación legal de las sanciones: esta norma secundaria implícita, si quiere ser operativa, ha de encontrarse positivizada en un texto, aunque sea sólo por una razón elemental. Como el repertorio de sanciones es tan amplio, si no existiera esa concreción positivizada, el operador jurídico no sabría qué sanción, entre las muchas posibles, habría de imponer... Vistas las cosas de este modo, el valor esencial de la tipificación se conserva, pero se desformaliza y, hasta si se quiere, se desmitifica”*<sup>75</sup>

*“En definitiva y resumiendo: 1º. El mandato de tipificación (en sentido amplio) se manifiesta en dos planos sucesivos, imponiendo que la norma describa primero la infracción (tipificación en sentido estricto) y luego le atribuya una sanción. 2º. Para cumplir este doble mandato de forma individualizada, directa y completa, la norma tiene que comprender los siguientes elementos. Una descripción completa de la infracción y una atribución de la sanción, también concreta que le corresponde. 3º. Pero la norma también puede realizar la tipificación a través de una estructura más complicada declarando genéricamente –y sin precisión de contenido alguno—que constituye infracción el incumplimiento de un mandato establecido en otra norma, de tal manera que la tipificación resulta*

---

<sup>74</sup> NIETO, Op. cit. p. 297.

<sup>75</sup> NIETO Op. cit. p. 301

*de la conjunción entre la norma que establece el mandato (o prohibición) concreto y la norma que declara genéricamente que su violación es una infracción*<sup>76</sup>.

El empleo de conceptos jurídicos indeterminados en la redacción del tipo administrativo, plantea también el problema de la certeza en la descripción de la conducta. Términos tales como “graves” “cuantiosos” abren la pregunta: ¿requieren una mayor precisión en la propia ley o bien deben ser determinables por la discrecionalidad de quien decide la sanción?

El siguiente precedente señala lo anterior como propio de la decisión legislativa. *“PROTECCION AL CONSUMIDOR. EL ARTICULO 128, SEGUNDO PARRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ES INCONSTITUCIONAL EN CUANTO OMITE ESTABLECER LOS DATOS QUE PERMITAN A LA AUTORIDAD DEFINIR LOS CASOS "PARTICULARMENTE GRAVES" PARA EFECTO DE LA IMPOSICION DE LA SANCION DE CLAUSURA. El segundo párrafo del artículo 128, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, viola las garantías de legalidad y seguridad jurídica que prevé el artículo 16 de la Constitución General de la República, porque omite definir los elementos de juicio que permitan a la autoridad establecer "los casos particularmente graves", que deben sancionarse con clausura. Dicha disposición prevé la clausura del establecimiento hasta por un plazo de quince días, sin precisar cuáles son las infracciones a la propia Ley que ameritan tal sanción, como sí lo hace tratándose de infracciones a las que corresponde una sanción de naturaleza económica; además, tampoco define los parámetros o lineamientos que han de servir a la autoridad aplicadora para calificar como "particularmente grave" una infracción. Cabe hacer notar que para efectos de establecer los criterios que lleven a la autoridad a establecer la sanción administrativa de clausura, no resulta aplicable el artículo 132 de la propia Ley, pues este precepto únicamente permite determinar o fijar la sanción que en cada caso corresponda, entre los extremos mínimo y máximo permitidos, pero no define los "casos particularmente graves". Así, el referido artículo 128, segundo párrafo de la Ley Federal de Protección al Consumidor, es violatorio de las garantías de legalidad y seguridad jurídica previstas en el invocado artículo 16 constitucional, porque deja a los particulares en estado de indefensión, al desconocer éstos los motivos y razones que conducen a la autoridad sancionadora a calificar como "particularmente grave" la infracción que se les atribuya*<sup>77</sup>.

<sup>76</sup> NIETO Op. cit. p.309

<sup>77</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: III, Mayo de 1996, Tesis: P. LXXII/96, Página: 115. Amparo en revisión 557/95. Espectáculos y Diversiones Luci, S. A. 11 de marzo de 1996. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román

Ante la inclusión de conceptos jurídicos indeterminados otra sentencia, en este caso del Tribunal Constitucional español dice:

*“si bien los preceptos legales o reglamentarios que tipifiquen las infracciones deben definir con la mayor precisión posible los actos, omisiones o conductas sancionables, no vulnera la exigencia de la lex certa que incorpora el artículo 25.1 la regulación de tales supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada, pues como ha declarado este tribunal en reiteradas ocasiones. De 15.10.1982 y Auto de 16.10.1985, entre otras resoluciones) dado que los conceptos legales no pueden alcanzar, por impedirlo la propia naturaleza de las cosas, una precisión y claridad absolutas, es necesario en ocasiones un margen e indeterminación en la formulación de los tipos ilícitos que no entra en conflicto con el principio de legalidad, en tanto no aboque a una inseguridad jurídica insuperable con arreglo a los criterios interpretativos enunciados.”<sup>78</sup>*

Como se ha observado, en la tipificación de las conductas ilícitas se exige la mayor certidumbre en favor del sujeto a quien va dirigido el contenido normativo. La razón es simple: debe tener la certeza de qué conductas son ilícitas y por tanto conocer la consecuencia. Funcionalmente, la claridad en el mensaje posibilitaría la eficacia “informativa” (en un primer momento) de la sanción para el cumplimiento de su objetivo (en principio la disuasión) como vía de protección del orden público.

La propia construcción normativa de los ordenamientos jurídicos, plantea dificultades para la expresión lingüística de la conducta ilícita, puesto que sus elementos también están sujetos a un proceso de “reconstrucción” normativa,

---

Palacios por estar desempeñando un encargo extraordinario. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Jorge Careño Rivas. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinticinco de abril en curso, aprobó, con el número LXXII/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veinticinco de abril de mil novecientos noventa y seis.

<sup>78</sup> NIETO Op. cit. p. 296

proceso que implica recolectar información dispersa en diversos preceptos (inclusive en normas de distinto rango). No basta, entonces, considerar que un precepto establece una situación incierta si está redactado de modo genérico a manera de una regla de clausura explícita, debe examinarse si el ordenamiento que lo contiene proporciona la información que le permita en un ejercicio de interpretación “integral”, conocer la ilicitud de su actuación.

*“En un caso análogo ahora referido al artículo 171 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, La Suprema Corte de Justicia define un criterio que se separa de los anteriores incorporando en la definición de la constitucionalidad de la tipificación, la necesidad de una interpretación sistemática del ordenamiento, lo cual resulta más adecuado:*

*a) Que las leyes que establecen la posibilidad de aplicación de sanciones administrativas no vulneran el principio de legalidad y seguridad jurídica, siempre y cuando establezcan los elementos para que la actuación de la autoridad se encuentre acotada y la misma pueda pronunciarse de manera objetiva sobre la imposición de sanciones a las infracciones de la misma ley*

*b) Que la norma que prevé una sanción o afectación cuya imposición corresponde a una autoridad administrativa, respeta los principios de legalidad y seguridad jurídica cuando el legislador acota de tal manera la actuación de aquella, que aun cuando le dé un margen que le permita valorar las circunstancias en que aconteció la respectiva infracción o conducta antijurídica, permita al gobernado conocer las consecuencias de su actuar, e implique que la determinación adoptada por la autoridad, dentro del marco legislativamente permitido, se encuentre debidamente fundada y motivada, de manera tal que la decisión tomada se justifique por las circunstancias en que se suscitó el hecho.*

*1. Que para la evaluación sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos que establecen las sanciones administrativas, se debe analizar la ley de manera sistemática y armónica. La determinación de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de sus preceptos no puede ser realizada mediante el análisis de los preceptos aislados, la ley puede contener la definición*

*de las conductas y los elementos para el acotamiento de las conducta de la autoridad en otros artículos de la misma.”<sup>79</sup>*

### **3.5 Normas de prohibición y normas de sanción**

No toda infracción a una norma de prohibición tiene como retribución una sanción administrativa. Las consecuencias pueden ser otras: la nulidad del acto administrativo, la revocación del acto e incluso la falta de consecuencia. Nieto dice al respecto lo siguientes:

*“Es preciso distinguir las normas de prohibición de las normas de tipificación en las primeras la disposición establece una conducta debida, un mandato, una prohibición, de lo cual no se deriva que la consecuencia de su inobservancia signifique una infracción administrativa. la norma de tipificación es la que señala la consecuencia a la inobservancia de la conducta debida, esto es le imputa un carácter de ilícito administrativo. Tal norma puede estar en el mismo o en un precepto distinto.*

*¿Cuáles son las consecuencias de normas de mandato sin sanción ante su inobservancia? Indicando Alejandro Nieto: “La alternativa es considerar que no hay ilícito o en una especie de regla de clausura en donde hay ilícito (normas de cajón de sastre). El criterio de la doctrina y jurisprudencia española se orienta por la primera”<sup>80</sup>.*

#### **3.5.1 La pena administrativa**

El derecho penal y el derecho administrativo emplean formas de sanción que son, en ocasiones, las mismas; verbigracia, la sanción pecuniaria penal y la multa administrativa, la suspensión o destitución de empleos o funciones,

---

<sup>79</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Amparo Directo en revisión 91/2004 Pemex, Exploración y producción. Ministro Ponente: José Ramón Cossío Díaz .Secretario: Raúl Manuel Mejía Garza. 6

<sup>80</sup> NIETO Op. cit. p. 300

establecidas tanto en el derecho penal como en el administrativo; la prisión, sanción penal, y el arresto, sanción administrativa, que sólo difieren en su gravedad o duración, es decir que *“...las sanciones penales como las administrativas, son de tipo represivo o punitivo y la diferencia principal entre ellas no está en un elemento sustantivo, sino en una nota de carácter adjetivo o de procedimiento: las penas propiamente dichas se aplican por las autoridades judiciales, mediante un procedimiento especial señalado en el ordenamiento penal respectivo, en tanto que las sanciones administrativas se imponen por los órganos de la administración siguiendo los procedimientos establecidos en la leyes administrativas”*<sup>81</sup>.

En ese sentido Guido Zanobini admite como criterio práctico para distinguir las sanciones administrativas el dado por el siguiente principio: *“Son penas administrativas y no sanciones penales todas aquéllas cuya aplicación reserva la ley a la autoridad administrativa”*<sup>82</sup>

*Coincide con Zanobini la opinión de Francisco Antolisci, considera que el derecho administrativo contiene normas que establecen, como consecuencia de sus respectivas violaciones, “sanciones que sustancialmente son penas, en cuanto que implican una disminución de los bienes del individuo” y que constituyen las penas administrativas, entre las cuales señala especialmente: a) las penas disciplinarias; b) la penas fiscales y de fianzas, como penas pecuniarias, clausuras de negocios o establecimientos comerciales o industriales y c) medidas de policía, como detención policiaca, amonestación, indicando que las penas señaladas “se diferencian de las que caracterizan el delito, porque no se aplican por la autoridad*

---

<sup>81</sup> LOMELI Cerezo, Margarita. “Derecho Fiscal Represivo”, Editorial Porrúa, 4ta. Edición, México 2002, p. 21

<sup>82</sup> CORSO di Diritto Amministrativo, Milano, 1936, tomo III, pág.467, cit. por B. Villegas Basabilvaso, Derecho Administrativo, Tomo I, pág. 131, T. E. A., Buenos Aires, 1950; cit. por Lomelí Cerezo, Margarita. “Derecho Fiscal Represivo”, Editorial Porrúa, 4ta. Edición, México 2002, p. 22

*judicial a través de un proceso, sino directamente por la administración, utilizando sus propios órganos sin la intervención, ni siquiera indirecta de la jurisdicción*<sup>83</sup>.

La analogía de las sanciones administrativas con las penales se advierte en que pueden clasificarse también como principales, accesorias y subsidiarias. *“Las principales son aquéllas que se imponen como castigo por transgresión de la norma infringida; las accesorias con las que recaen sobre los objetos y medios materiales con los que la transgresión se ha realizado, por ejemplo, el decomiso de las mercancías introducidas en contrabando; y sanciones subsidiarias son las que se imponen cuando la sanción principal no puede ser cumplida; por ejemplo, prisión subsidiaria para el caso de insolvencia económica del sancionado por una multa*<sup>84</sup>

De tal forma que podemos concluir que la consecuencia a la infracción administrativa es la pena, la sanción en estricto sentido. La exigencia de legalidad la incluye también. No puede establecerse una sanción que no esté prevista por el ordenamiento. La tipicidad de la sanción incorpora además la cuestión del *quantum*, cómo se determina el monto o la graduación de la sanción.

Las sanciones administrativas previstas en el ordenamiento son:

- a) Patrimoniales
  - 1. multa,
  - 2. pérdida de propiedad
  - 3. clausura temporal o permanente, parcial o total
  
- b) Privativas de libertad
  - 1. arresto
  - 2. expulsión del país

---

<sup>83</sup> EL DERECHO PENAL, Revista Criminalia, junio de 1957, p.367. cit. por Lomelí Cerezo, Margarita. “Derecho Fiscal Represivo”, Editorial Porrúa, 4ta. Edición, México 2002, p. 22

<sup>84</sup> LOMELI Cerezo, Margarita. “Derecho Fiscal Represivo”, Editorial Porrúa, 4ta. Edición, México 2002, p. 22

- c) Pérdida de algún derecho
  - 1. inhabilitación
  - 2. suspensión
  - 3. destitución
  - 4. amonestación con apercibimiento, y las demás que señalen las leyes y reglamentos.

### 3.5.2 Decomiso

Por medio del decomiso pasan a propiedad del estado los objetos, los instrumentos y el producto involucrados en la comisión de algún ilícito.

Los siguientes precedentes distinguen al decomiso de la confiscación y su aplicación al derecho administrativo:

*“CONFISCACION Y DECOMISO. SUS DIFERENCIAS BASICAS. Confiscación y decomiso son dos figuras jurídicas afines, pero con características propias que las distinguen. Por la primera, debe entenderse la apropiación violenta por parte de la autoridad, de la totalidad de los bienes de una persona o de una parte significativa de los mismos, sin título legítimo y sin contraprestación, pena que se encuentra prohibida por el artículo 22 constitucional; en tanto que la última es aquella que se impone a título de sanción, por la realización de actos contra el tenor de leyes prohibitivas o por incumplimiento de obligaciones de hacer a cargo de los gobernados con la nota particular de que se reduce a los bienes que guardan relación con la conducta que se castiga, o sea, los que han sido utilizados como instrumento para la comisión de un delito o infracción administrativa, los que han resultado como fruto de tales ilícitos o bien los que por sus características, representan un peligro para la sociedad”<sup>85</sup>.*

---

<sup>85</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: III, Mayo de 1996, Tesis: P. LXXIV/96, Página: 55. Amparo en revisión 1394/94. Egon Meyer, S.A. 19 de marzo de 1996. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios por estar desempeñando un encargo extraordinario. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de mayo en curso, aprobó, con el número LXXIV/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a trece de mayo de mil novecientos noventa y seis.

*“MERCANCIA EXTRANJERA. SU PERDIDA EN FAVOR DEL FISCO FEDERAL POR NO ACREDITARSE SU LEGAL ESTANCIA EN EL PAIS, NO CONSTITUYE CONFISCACION DE BIENES (ARTICULO 130 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1988). La introducción ilegal de mercancía extranjera configura la infracción de contrabando, por violación de una ley de carácter prohibitivo determinada por la omisión de solicitar y obtener el permiso previo de importación y pagar el impuesto correspondiente y, asimismo, incurre en la infracción indicada quien adquiera, comercie, enajene o tenga en su poder, por cualquier título, mercancía extranjera, sin comprobar su legal estancia en el país; en esa virtud, el infractor se hace acreedor, además de al pago de una multa consistente en un tanto del impuesto que deba cubrirse, más el cincuenta por ciento del valor de la mercancía, a la pérdida de la propiedad de la misma en favor del fisco federal, según lo dispone el artículo 130 de la Ley Aduanera; y si bien esto constituye un acto de privación de el concepto de la confiscación, porque no se configura el elemento definitorio, consistente en la apropiación violenta y sin derecho por parte de la autoridad, de la totalidad de sus bienes, ni de una parte significativa de los mismos, sino que realmente se trata de la figura jurídica del decomiso, según es posible concluir, si se considera que esta sanción, impuesta por la ley, se limita a la afectación de la mercancía extranjera cuya legal estancia en el país no se comprueba por el gobernado. Asimismo, se advierte que existe una relación causal entre el bien afectado y el orden o el interés público, si se atiende a los fines de regulación económica que animan a la materia de derecho aduanero, por lo que tal privación de bienes no es violatoria del artículo 22 constitucional”<sup>86</sup>.*

El particular pierde bienes a favor del estado, como una sanción por su conducta ilícita (penal o administrativa). El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, parece prohibir el decomiso administrativo, al limitar las sanciones que pueden imponer el ejecutivo a multa y arresto, en ese

---

<sup>86</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Mayo de 1996, Tesis: P. LXXV/96, Página: 114. Amparo en revisión 1394/94. Egon Meyer, S.A. 19 de marzo de 1996. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios por estar desempeñando un encargo extraordinario. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de mayo en curso, aprobó, con el número LXXV/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a trece de mayo de mil novecientos noventa y seis.

sentido la Suprema Corte como se describe en la tesis transcritas, ha admitido que sí procede el decomiso ordenado por la autoridad administrativa, no obstante lo previsto por la constitución, sin embargo, otros medios de acción en materia represiva por parte de la administración pública, como el propio decomiso y la clausura, están contemplados en la legislación ordinaria.

### **3.5.3. Clausura**

Puede ser impuesta como medida cautelar o como sanción. Se ha llegado a considerar que los reglamentos no pueden contener esta sanción, según se observa en el siguiente precedente:

*“CLAUSURA PREVISTA COMO SANCIÓN POR INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS A LEYES. NO ES VIOLATORIA DEL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 21, limita las sanciones que se impongan por infracción a los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente pueden consistir en multa o arresto; sin embargo, esa limitación no es aplicable tratándose de infracciones administrativas a leyes emanadas del Congreso de la Unión, puesto que son ordenamientos legales de naturaleza jurídica diferente”<sup>87</sup>.*

Sin embargo, la afirmación debe ser examinada, en particular en aquellos reglamentos, como los municipales que gozan de una amplia potestad respecto de

---

<sup>87</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: V, Junio de 1997, Tesis: P. XCII/97, Página: 142. Amparo en revisión 164/95. Inmobiliaria del Sur, S. A. de C. V. 15 de abril de 1997. Mayoría de diez votos. Disidente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosa María Galván Zárate. Amparo en revisión 1103/94. Organización Dulcera de Acapulco, S. A. de C. V. 15 de abril de 1997. Mayoría de diez votos. Disidente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el cinco de junio en curso, aprobó, con el número XCII/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a cinco de junio de mil novecientos noventa y siete.

las leyes de bases. Limitar su idoneidad para incluir sanciones distintas al arresto y a la multa es una restricción injustificada que le evita cumplir con sus objetivos de interés general a la administración pública

Es por lo cual se afirma, aunque no este comprendida en la enumeración limitativa que hace alusión el artículo 21 constitucional de las penas que puede aplicar la autoridad administrativa, no se considera anticonstitucional, al ser una sanción administrativa por violentar una ley de la misma naturaleza.

#### **3.5.4 Arresto**

Es una sanción privativa de la libertad y las limitaciones constitucionales se aplican también a las medidas de apremio dictadas por los jueces o como sanción en la administración pública por violación a normas de derecho administrativo.

*“ARRESTOS ADMINISTRATIVOS. GARANTIAS INDIVIDUALES. Es cierto que conforme a los artículos 14, 19, último párrafo y 20, fracciones II, VII y IX, de la Constitución Federal, nadie puede ser privado de la libertad sin el debido procedimiento legal; a nadie se inferirán molestias indebidas al estar detenido; nadie podrá ser compelido a declarar en su contra; queda prohibida la incomunicación de los detenidos; les serán comunicados todos los datos que necesitan para su defensa, y podrán nombrar defensor desde el momento mismo de su aprehensión. Ahora bien, es cierto que esos derechos, garantizados a los mexicanos mediante su inclusión en la Constitución Federal, están básicamente orientados a las detenciones y procesos del orden penal. Pero sería indebido estimar que fuera de proceso penal se pudiese violar impunemente esas garantías de los ciudadanos, o que se podría hacerlo en caso de arrestos administrativos. A este respecto, un arresto administrativo de treinta y seis horas no es una pena pequeña e insignificante que no merezca la protección de las garantías constitucionales, y ninguna persona podría pensar que un arresto tal, en el que se le violasen todos los derechos antes mencionados a ella o alguno de sus familiares, es un mal pequeño e insignificante que no amerite la protección de esos*

derechos humanos. Un arresto administrativo de treinta y seis horas (si no es que se viola la prohibición del artículo 21 constitucional y se lo hace mayor) causa serios y graves daños a una persona normal que no esté familiarizada con el hampa y los medios carcelarios, y la protección del debido proceso legal, en esos casos, para privar de la libertad a los gobernados, incluye necesariamente, en el espíritu de nuestra Constitución, el respeto a tales derechos en cualquier detención, de cualquier duración y naturaleza que sea: en primer lugar, hay delitos que se penan únicamente con multa y, en segundo lugar, un número indefinido de arrestos de treinta y seis horas, suponiéndolos intermitentes, serían un gravísimo mal sin la protección, para los particulares, de todos los derechos constitucionales mencionados (en forma aplicable a esta litis, no es forma limitativa). Así pues, al detener a una persona, por cualquier motivo que sea ello, queda prohibido maltratarla en cualquier forma, incomunicarla, presionarla a confesar y negarle la oportunidad a estar asistida por un defensor a partir del momento mismo de la detención. Y si las autoridades violan estas normas, ningún fruto de sus actuaciones inconstitucionales podrá ser presentado en juicio con valor probatorio, ni en procedimiento administrativo alguno, pues los tribunales en cierta forma se harían participantes de la conducta indebida de la autoridad al dar eficacia probatoria a elementos de prueba obtenidos con violación de los derechos constitucionales de los gobernados, y en cierta forma alentarían la práctica viciosa al darle valor en juicio a frutos de actuaciones inconstitucionales. Pero las violaciones antes mencionadas, si ya son pasadas y no se trata de evitar su continuación o permanencia, y si no producen ningún fruto probatorio que indebidamente se haya llevado a un juicio penal o a un procedimiento administrativo, por sí mismas no pueden ser corregidas o remediadas mediante el juicio de amparo, por no ser éste un juicio de responsabilidades: en el amparo lo único que el Juez puede hacer en protección de los derechos constitucionales, en esos casos, es hacer cesar la situación violatoria y negar toda validez probatoria a elementos de prueba obtenidos con violación de los derechos de los detenidos. Y sólo falta hacer notar que la carga de probar que los derechos antes mencionados han sido respetados, corresponde a las autoridades, pues por la situación específica de un detenido, sería inicuo exigirle que fuese él quien tuviese que probar que fue maltratado, o que fue incomunicado, o que se le dio la oportunidad a nombrar defensor desde el momento mismo de su función: las autoridades deben probar todos esos elementos, porque sólo ellas están en posibilidad de hacerlo, y si no afrontan la carga de esta prueba, el Juez de amparo debe proceder

*en forma de dar eficacia a los derechos constitucionales que el detenido señale como violados*<sup>88</sup>.

“SUPLENCIA DE LA QUEJA. ARRESTOS ADMINISTRATIVOS. Tratándose de arrestos administrativos, en que el afectado es privado de su libertad personal, resulta aplicable la suplencia de la queja, pues este arresto es, sin duda, una pena, y no una pena superficial e intrascendente, sino una pena grave, que toca al más valioso de los derechos protegidos en el capítulo primero de la Constitución Federal, o sea, como se dijo, la libertad personal. Para nadie podría resultar un mal menor la privación de la libertad, así fuese sólo por unos cuantos días”<sup>89</sup>.

Las tesis anteriores explican que al importar privación de la libertad, su impugnación en amparo ocasiona que el quejoso se beneficie de la suplencia de queja aplicable a la afectación de libertad en materia penal y administrativa, ya que la carga de la prueba le es transferida a la autoridad administrativa, a fin de que demuestre que no ha emitido acto alguno que restrinja la libertad del particular en forma provisional como medida de apremio o como sanción al violentar la legislación administrativa.

### **3.5.5 Expulsión**

Esta sanción está relacionada con la privación de un derecho. Así por ejemplo, la expulsión de una institución educativa cesa su calidad o estatus y por tanto la terminación de una prestación.

---

<sup>88</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 97-102 Sexta Parte, Página: 39. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 70/77. Roberto Solís. 23 de marzo de 1977. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

<sup>89</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 121-126 Sexta Parte, Página: 194. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 254/79. Marisela Jiménez Dircio. 25 de abril de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

*“ESTUDIANTES. EXPULSION DE LOS, POR AUTORIDADES EDUCATIVAS. Aunque la expulsión de un estudiante de su escuela, constituye una medida disciplinaria, y el otorgamiento de una beca una gracia del Estado, si tanto esa expulsión como la cancelación de la beca, se dictan por la autoridad educativa correspondiente, sin la debida fundamentación legal, tales actos son violatorios de las garantías consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, ya que un elemental principio de protección del individuo frente al Estado, es el de legalidad, tácitamente consignado en dichos preceptos, principio conforme al cual, una autoridad no puede dictar determinada resolución o acto concreto alguno, sino con fundamento en una ley anterior”<sup>90</sup>.*

*“AUTORIDADES. LA INSPECTORA DE LA ZONA ESCOLAR Y EL DIRECTOR DE UNA ESCUELA PRIMARIA SI LO SON. El artículo 3o. constitucional, en su fracción VI, consigna que "la educación primaria será obligatoria", disposición que se reitera en la Ley Federal de Educación, que en sus artículos 15 y 16 prevé que "el sistema educativo nacional comprende los tipos elemental, medio y superior, en sus modalidades escolar y extraescolar..." y que "el tipo elemental está compuesto por la educación preescolar y la primaria..." que "la educación primaria es obligatoria para todos los habitantes de la República"; señalando el precepto constitucional de referencia con la impartición de la educación queda a cargo del Estado, el que podrá autorizar a los planteles particulares a la prestación de dicho servicio, el cual es de carácter público tal y como lo señala el artículo 3o. de la Ley Federal de Educación, que prevé que "la educación que imparten el Estado, sus organismos descentralizados y los particulares con autorización o con reconocimiento de validez oficial de estudios es un servicio público". En estas condiciones y toda vez que tanto la inspectora de zona a la que corresponde la escuela primaria señalada, así como el director de la misma, son empleados al servicio de la Federación, ya que se trata de una escuela oficial y de un servicio público, y que pueden determinar la expulsión de ciertos alumnos, esto es, retirarles la inscripción a fin de que en esa escuela ya no cursen el grado en el que se encontraban inscritos, es decir, que actúan en forma unilateral, imperativa y coercitiva, puesto que pueden hacer que se cumplan sus determinaciones, al ya no permitir que los alumnos asistan a la escuela primaria,*

---

<sup>90</sup> Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: VI.2o.712 K, Página: 334. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 310/91. Maribel Segura Díaz y otros. 24 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Guillermo Báez Pérez.

*es evidente concluir que en el caso sí actúan como autoridades para los efectos del juicio de garantías*<sup>91</sup>.

Asimismo, en los casos de expulsión del país causa en el extranjero la pérdida de una libertad para ingresar al país.

*“EXTRANJEROS, EXPULSION DE. Aun cuando el artículo 33 de la Constitución otorga al Ejecutivo facultad para hacer abandonar el territorio nacional a los extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente, esto no significa que los propios extranjeros deben ser privados del derecho que tienen para disfrutar de las garantías que otorga el capítulo 1o., título 1o., de la Constitución; por lo cual la orden de expulsión debe ser fundada, motivada y despachada dentro de las normas y conductos legales*<sup>92</sup>.

La expulsión no es un acto irreparablemente consumado.

*“EXTRANJEROS. AMPARO EN CASO DE EXPULSION. RESIDENCIA. No es exacto que, por virtud de haber sido un quejoso expulsado de la República, deba entenderse irreparablemente consumado el acto que se reclama, si éste consiste en la negativa a admitir en el promovente la calidad de inmigrado, es decir, la negativa a reconocer que el propio quejoso ha adquirido "derechos de radicación definitiva en el país" (artículo 64 de la Ley General de Población). El hecho de la expulsión no puede, por sí mismo, impedir la existencia del derecho a radicar definitivamente en México. Tampoco es verdad que carezca de objeto el reconocer derechos de residencia a una persona que ya no se encuentra dentro de la República, puesto que la ausencia del domicilio no determina que éste se pierda (artículo 30 del Código Civil)*<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII, Junio de 1991, Página: 214. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 243/91. Sem Neftalid Caballero Gómez y otros. 17 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretaria: Margarita Y. Huerta Viramontes.

<sup>92</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Quinta Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CX, Página: 113. Amparo administrativo en revisión 8577/50. Velasco Tovar Luis y coagraviados. 3 de octubre de 1951. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

<sup>93</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Sexta Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: Tercera Parte, XLIII. Página: 24. Amparo en

De las tesis sustentadas por nuestro más alto tribunal, se concluye que la expulsión es un acto administrativo que debe cumplir con los principios de legalidad y seguridad jurídica, es decir se debe fundar y motivar el motivo que causa la sanción de expulsión, inclusive de aquellas personas que no se encuentran legalmente en el país.

### **3.5.6 Amonestación**

Se ha entendido como sinónimo del apercibimiento, esto es cuando se da en forma de advertencia no es precisamente una sanción, pero también puede serla.

*“APERCIBIMIENTO. DISTINCION ENTRE EL APERCIBIMIENTO COMO ACTO DE MOLESTIA Y EL APERCIBIMIENTO COMO SIMPLE ADVERTENCIA O INFORMACION DE OBLIGACIONES QUE IMPONE LA LEY A LOS CONTRIBUYENTES. Atendiendo al significado del vocablo " apercibir", éste significa advertir, amonestar, prevenir, preparar lo necesario para alguna cosa, observar o hacer saber a la persona requerida las consecuencias que se seguirán de determinados actos u omisiones suyas. Si el apercibimiento que se contiene en la orden de visita sólo es una advertencia, prevención que da a conocer a la contribuyente las consecuencias que se generan de no acatar una obligación que le impone la propia ley, este tipo de apercibimiento no puede deparar perjuicio en la esfera jurídica de la quejosa porque se trata de una simple reiteración de una obligación que en caso de no acatarse ocasionará una sanción que prevé la misma ley. Efectivamente, debe hacerse la distinción entre un apercibimiento como acto de molestia que puede ocasionar un perjuicio en la esfera jurídica del gobernado cuando trae implícita una amonestación ante incumplimiento de una decisión y no de una obligación, de un órgano del Estado y aquel apercibimiento simple que sólo constituye la reiteración de una obligación que le impone la propia ley al particular, que de no acatarla, advierte, como consecuencia la imposición de sanciones que prevé la misma ley en forma específica a esa obligación incumplida. Esto es, el apercibimiento puede constituir un acto de molestia y requiere de sustento legal si*

---

revisión 6188/60. José Justo Baqueiro. 18 de enero de 1961. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez.

*la finalidad de éste es obligar al particular a cumplir con un acto que surge no de la ley sino de una obligación que nace de una controversia o decisión. En la materia procesal el apercibimiento se utiliza como una medida disciplinaria que tiende a obligar a los contendientes en un juicio a acatar las decisiones del juzgador a efecto de obtener un debido cumplimiento de una resolución o de una decisión necesaria para proteger los intereses controvertidos o bien, incluso, para obtener la reparación del perjuicio que se ocasionó a otro sujeto con una determinada conducta que resultó, una vez analizada, ilegal. En cambio, el apercibimiento como una simple advertencia o información de las obligaciones que impone la ley al particular no puede constituir un acto de molestia, no depara perjuicio a la esfera jurídica del gobernado si independientemente de que se haga o no ese apercibimiento el sujeto está obligado a acatar una determinada conducta. Este apercibimiento realmente no requiere de sustento legal porque no está afectando la órbita jurídica del gobernado ya que además de que no va a generar una sanción por un incumplimiento de un no hacer, reitera la imposición de sanciones a infracciones previstas en el ordenamiento que se le aplica. Es decir, si el contribuyente cumple o no con ese apercibimiento que le advierte o le informa del contenido de la ley, no va a generar ese apercibimiento la efectividad de éste, sino sólo la aplicación de un precepto que sanciona o prevé el incumplimiento de determinada conducta. El apercibimiento como medida disciplinaria o acto de molestia va a importar una sanción no a una obligación o determinada conducta, sino a la simple desobediencia de cualquier decisión que no nace de la propia ley, sino de una apreciación del juzgador. Si bien el artículo 16 constitucional establece que todo acto de molestia debe ser emitido por autoridad competente, el apercibimiento como una mera advertencia o reiteración de lo que señala la ley no genera la incompetencia del funcionario que lo emitió porque si bien el Código Fiscal de la Federación ni el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público prevén el apercibimiento, también lo es que no le prohíbe advertirle el contenido de la ley, que en lugar de constituir un acto de molestia, implica un beneficio para el particular al darle a conocer las obligaciones que le impone la ley que se le está aplicando. Por ende, si el apercibimiento que se contiene en la orden de visita sólo es una reiteración de una obligación del contribuyente, éste no puede generar en acto de molestia y en consecuencia no requiere de la fundamentación a que se refiere el artículo 16 constitucional, porque es un acto que no agravia de modo alguno a la quejosa, sino por el contrario, le beneficia*

*porque le comunica una obligación y la sanción que tiene el incumplimiento a esa obligación específica que ya está calificada como infracción<sup>94</sup>”.*

En la tesis anterior, se hace una diferencia entre el apercibimiento y la amonestación como actos preventivos al particular, que por la circunstancia de emitirlo le cause un perjuicio al ciudadano, sino más bien, dice en su beneficio, ya que le esta comunicando los efectos que pudiera tener en no cumplir con la norma legal o con las instrucciones que una autoridad jurisdiccional dicte en un proceso o procedimiento

### **3.6 La gradualidad de las sanciones y el principio de proporcionalidad**

A la certidumbre en la tipificación del ilícito, se agrega como parte de la legalidad, sancionatoria, la proporcionalidad de la sanción. El principio de proporcionalidad tiene en esta materia uno de sus más claros sitios de aplicación. Para examinar con mayor detenimiento la cuestión, se distinguirán dos momentos: el del diseño de la norma sancionatoria y el de la aplicación de la sanción: norma y acto administrativo.

La sanción es una consecuencia de la conducta ilícita, tiene en la misma un primer punto de referencia, al que se agrega las consideraciones concernientes a su autor. En cuanto a la primera cuestión, la proporcionalidad indica que el

---

<sup>94</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XIII, Marzo de 1994, Página: 310. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 2553/93. Blanca Aurora Sánchez de la Fuente. 5 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosalba Becerril Velázquez. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, febrero de 2001, página 124, tesis por contradicción 2a./J. 4/2001 de rubro "APERCIBIMIENTO GENERICO CONTENIDO EN UNA ORDEN DE VISITA. VIOLA LA GARANTIA DE LEGALIDAD, EN ESTE ASPECTO, LO QUE PRODUCE LA NULIDAD DE LA MULTA IMPUESTA, SIN AFECTAR POR ESE MOTIVO LA VALIDEZ DE DICHA ORDEN Y DE SUS CONSECUENCIAS."

diseño de la sanción debe permitir su adecuación a la conducta ilícita, su gravedad, los daños causados. En cuanto a la segunda, deben tomarse en cuenta las características personales del infractor. En tal sentido la determinación de un mínimo y un máximo hace posible la adecuación y por tanto la proporcionalidad.

El establecimiento de sanciones fijas impide lo anterior y las normas que las contienen han sido consideradas como inconstitucionales.

*“MULTA FIJA. EL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN II, DEL REGLAMENTO SOBRE EL PESO, DIMENSIONES Y CAPACIDAD DE LOS VEHÍCULOS DE AUTOTRANSPORTE QUE TRANSITAN EN LOS CAMINOS Y PUENTES DE JURISDICCIÓN FEDERAL, QUE LA ESTABLECE, RESULTA INCONSTITUCIONAL AL INFRINGIR LOS ARTÍCULOS 22 Y 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. La Suprema Corte de Justicia ha establecido, en la jurisprudencia plenaria 10/95, que las leyes que prevén multas fijas resultan inconstitucionales por cuanto al aplicarse a todos por igual de manera invariable e inflexible, propician excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares. Así, el precepto citado, vigente en mil novecientos noventa y ocho, al establecer para cada conducta un monto único como multa, resulta inconstitucional, pues impide a la autoridad administrativa, para efectos de individualizar la sanción, tome en cuenta las circunstancias especiales del infractor y de la infracción, de forma que pueda cumplirse con los requisitos que se establecen en los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Carta Magna<sup>95</sup>.*

La prohibición de multas fijas es aplicable también a las sanciones por conductas agravadas. La expresión “hasta” es válida para indicar la graduabilidad de la sanción:

---

<sup>95</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Diciembre de 1999, Tesis: 2a. CXLIII/99, Página: 408. Amparo en revisión 1126/99. Fernando César Lozano Rodríguez. 22 de octubre de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Andrés Pérez Lozano. Nota: La tesis de jurisprudencia P./J. 10/95, a que se hace mención, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, julio de 1995, página 19.

*“MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE EMPLEAN LA PREPOSICIÓN "HASTA", NO SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. Por lo tanto, el hecho de que un precepto emplee la preposición "hasta" no implica que contemple una multa fija, en virtud de que precisa un término de cantidad que no puede exceder el juzgador al aplicar la multa y si bien es cierto que no se hace referencia a la cantidad mínima, también lo es que en forma implícita, pero clara, sí está determinada, puesto que, el mínimo a imponer resulta una unidad monetaria y el máximo hasta donde el artículo autorice, por lo que sí se establece un sistema flexible para la imposición de las multas, cuenta habida que contempla un mínimo y un máximo para que la autoridad haga uso de su arbitrio judicial en la individualización de la fijación de su monto”<sup>96</sup>.*

La revisión anterior al diseño de las sanciones lleva hasta el momento a establecer una prohibición de multas fijas. Sin embargo, la aplicación absoluta de la prohibición podría llegar al extremo de aplicarla a cualquier situación incluyendo aquellas que razonablemente podrían no requerirlas, pudiendo arrojar resultados al absurdo. Por ejemplo hay infracciones que sancionan conductas difícilmente graduables: conducir sin licencia, circular en días no permitidos, pasarse un semáforo en rojo, circular en sentido contrario, etc. Si los sujetos, están en una

---

<sup>96</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: X, Octubre de 1999 Tesis: 2a. CXXV/99 Página: 586 Materia: Constitucional, Administrativa Tesis aislada. Amparo en revisión 521/99. Corrugados y Cementos de Oaxaca, S.A. de C.V. 7 de mayo de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el asunto el Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez. Amparo en revisión 521/99. Corrugados y Cementos de Oaxaca, S.A. de C.V. 7 de mayo de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el asunto el Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

misma hipótesis (Por ejemplo: los conductores de vehículos particulares, o los conductores de vehículos de servicio público), sería razonable establecer sanciones fijas. La sanción graduable podría ser contraproducente (corrupción).

*“MULTAS FIJAS. NO LO SON LAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 35, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE INGRESOS DEL MUNICIPIO DE SAN LUIS POTOSÍ PARA EL EJERCICIO FISCAL DE 1997, RELATIVAS A LAS INFRACCIONES DE TRÁNSITO. Si bien el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en la jurisprudencia P./J. 10/95, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, correspondiente a julio de 1995, página 19, que lleva por rubro: "MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES.", que las leyes que prevén multas fijas son violatorias de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, en razón de que no contienen reglas que permitan a las autoridades sancionadoras cuantificar su monto tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor y todas las demás circunstancias que le permitan individualizar la sanción, obligándola a aplicarla de manera invariable e inflexible, lo que provoca excesos y tratamiento desproporcionado en contra de los gobernados, debe inferirse que la misma no resulta aplicable al artículo 35, fracción II, de la referida Ley de Ingresos del Municipio de San Luis Potosí, que establece un sistema de imposición de multas para infracciones de tránsito con base en diversos elementos que permiten determinar la gravedad o levedad de la conducta atendiendo a su especial naturaleza, que tienen como razón de ser la protección de la comunidad ante la falta de respeto de las disposiciones relativas por los conductores de vehículos. En efecto, las sanciones previstas en la norma se establecen atendiendo al grado de exceso de velocidad en que se incurra, así como a circunstancias en que el sentido común no permite el establecimiento de una graduación atendible en una ley, tales como la tenencia de licencia para conducir y tarjeta de circulación, manejar con aliento alcohólico o en estado de embriaguez, entre otras. Por tanto, la combinación de las diferentes conductas contempladas logra la variación de las multas atendiendo a la naturaleza de las infracciones de tránsito que se cometan en cada caso, lo que lleva a concluir que no se trata de multas fijas y, por ende, el sistema sancionador*

*previsto en la norma legal de referencia no transgrede las aludidas garantías individuales*<sup>97</sup>.

Los mínimos y máximos de la sanción tienen una relación directa con la idoneidad de la sanción para lograr la protección del interés general previsto en la ley. Las funciones de prevención, disuasión, impedimento de la conducta lesiva y la restauración del daño dependen de que la sanción sea eficaz para tales propósitos. El análisis económico del derecho proporciona referentes útiles para que cumpla su propósito. Aun cuando se refiere a la sanción penal, Posner nos da una explicación aplicable a la sanción administrativa:

*“A fin de diseñar un conjunto de sanciones penales óptimas, necesitamos un modelo del comportamiento criminal. El modelo puede ser muy simple: una persona comete un delito porque los beneficios esperados del delito para él superan los costos esperados. Los beneficios son las diversas satisfacciones tangibles (en el caso de los delitos pecuniarios) o intangibles (en el caso de los delitos llamados pasionales) derivadas del acto criminal. Los costos incluyen varios gastos directos (para comprar armas, herramientas, máscaras, etc.), los costos de oportunidad del tiempo del criminal y los costos esperados del castigo penal”*<sup>98</sup>

*“El establecimiento de reglas sancionatorias que parten de la hipótesis de que los sujetos infractores realizan conductas iguales que deben ser sancionados por mínimos y máximos iguales, lleva a ignorar que los sujetos pueden estar en condiciones distintas y por tanto que el efecto de la sanción no es el mismo. Lo anterior provoca que el máximo de una sanción, si se atiende a la capacidad económica del infractor y al beneficio obtenido sea irrelevante e ineficaz para lograr el propósito de la ley. El giro en el diseño normativo que garantizaría su eficacia es*

---

<sup>97</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XII, Agosto de 2000 Tesis: 2a. XC/2000 Página: 369 Materia: Constitucional, Administrativa Tesis aislada. Amparo en revisión 2495/97. Edgar Alfredo Flores López. 9 de junio del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: José Francisco Cilia López.

<sup>98</sup> POSNER, Richard, *“El Análisis Económico del Derecho”*, FCE, México 1998, p. 214.

*considerar los beneficios obtenidos. La sanción, dice Posner debe calcularse del tal modo que el delincuente empeore sus situación al cometer la infracción”.*<sup>99</sup>

Un diseño del anterior tipo no sería ajeno no sería extraño a nuestro régimen constitucional. En materia de responsabilidad de los servidores públicos, se considera el posible beneficio o perjuicio derivado de la conducta ilícita. El artículo 113 constitucional señala que las sanciones económicas 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 pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

*“SERVIDORES PÚBLICOS, SANCIÓN ECONÓMICA IMPUESTA A LOS. EL ARTÍCULO 55 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES RELATIVA, AL NO FACULTAR A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EL EJERCICIO DEL ARBITRIO PARA INDIVIDUALIZARLA, RESULTA INCONSTITUCIONAL. De conformidad con el artículo 113 constitucional, la sanción económica que prevé, se impone a los servidores públicos de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y por los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones, hasta en tres tantos del monto a que asciendan esos trastornos originados por el actuar indebido del infractor; o sea que el Constituyente señaló los elementos a los que la autoridad debe atender para individualizar la sanción, estableciendo como parámetro mínimo el beneficio obtenido o el perjuicio ocasionado y como máximo el equivalente a tres tantos de ello; luego, si el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece que, en el caso de las sanciones económicas a los servidores públicos, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, es inconcuso que contraviene lo dispuesto en el invocado precepto constitucional, en virtud de que no establece reglas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de graduar la cuantía de la sanción, obligando a la autoridad administrativa a aplicarla de manera fija, lo que le impide*

---

<sup>99</sup> Ibid, p. 215.

*ejercer la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar el monto de la sanción, provocando la aplicación de ésta a todos por igual, de manera invariable e inflexible”<sup>100</sup>.*

En el mismo sentido se encuentra la tesis que prevé:

*“MULTAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN EN PORCENTAJES DETERMINADOS ENTRE UN MÍNIMO Y UN MÁXIMO, NO SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido, en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/95, que las leyes que prevén multas fijas resultan inconstitucionales por cuanto al aplicarse a todos por igual de manera invariable e inflexible, propician excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares; sin embargo, no pueden considerarse fijas las multas establecidas por el legislador en porcentajes determinados entre un mínimo y un máximo, porque con base en ese parámetro, la autoridad se encuentra facultada para individualizar las sanciones de conformidad con la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la levedad o la gravedad del hecho infractor”<sup>101</sup>.*

---

<sup>100</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VI, Septiembre de 1997, Tesis: P. CXL/97, Página: 207. Amparo directo en revisión 513/96. Miguel Ángel Torres Castañeda. 19 de mayo de 1997. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón y Juan Díaz Romero. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Humberto Benítez Pimienta. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el ocho de septiembre en curso, aprobó, con el número CXL/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a ocho de septiembre de mil novecientos noventa y siete.

<sup>101</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: X, Noviembre de 1999 Tesis: P./J. 102/99 Página: 31 Materia: Constitucional, Administrativa Jurisprudencia. Amparo en revisión 436/97. Industrial Durango, S. A. de C. V. 8 de septiembre de 1997. Mayoría de ocho votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Edgar Humberto Muñoz Grajales. Amparo en revisión 1931/96. Vehículos, Motos y Accesorios de Durango, S.A. de C.V. 8 de septiembre de 1997. Mayoría de ocho votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Sergio E. Alvarado Puentes. Amparo directo en revisión 1302/97. Distribuidora Montelargo de Iguala, S.A. de C.V. 18 de noviembre de 1997. Once votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Guillermo Campos Osorio. Amparo directo en revisión 2101/97. María Eugenia Concepción Nieto. 18 de noviembre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Jorge Carenzo Rivas. Amparo en revisión 701/96. Regina Hernández Vizcaíno. 18 de noviembre de 1997. Once votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Enrique Zayas Roldán. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiséis de octubre en curso, aprobó, con el número 102/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve. Nota: La tesis de jurisprudencia P./J. 10/95, a que se hace mención, aparece

La sanción es un acto administrativo y por tanto debe reunir los elementos y las formalidades exigidas constitucional y legalmente.

*“MULTAS.- REQUISITOS CONSTITUCIONALES QUE DEBEN CUMPLIR. Por considerar que una multa impuesta a un particular cumple con lo establecido por los artículos 16 y 22 Constitucionales, debe satisfacer ciertos requisitos; a juicio de esta sala Superior se debe concluir que son los siguientes: I.- Que la imposición de la multa esté debidamente fundada, es decir, que se exprese con precisión el precepto legal aplicable al caso. II.- Que la misma se encuentre debidamente motivada, señalando con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la imposición de la multa, debiendo existir adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. III. Que para evitar que la multa sea excesiva se tome en cuenta la gravedad de la infracción, esto es, el acto u omisión que haya motivado la imposición de la multa, así como la gravedad de los perjuicios ocasionados a la colectividad, la reincidencia y la capacidad económica del sujeto sancionado. IV.- Que tratándose de multas en las que la sanción puede variar entre un mínimo y un máximo, se invoquen las circunstancias y las razones por las que se considere aplicable al caso concreto el mínimo, el máximo o cierto monto intermedio entre los dos”<sup>102</sup>.*

No obstante, se ha aceptado que cuando se establezca la multa mínima no requiere motivarse su aplicación. Lo anterior, no debe confundirse con la motivación de la infracción, ya que esto representa las causas que le dan vida al acto y no justificación de la cuantificación de la sanción por mínima que esta sea, lo cual por supuesto debe ser satisfecho, criterio que se ve reflejado en el siguiente criterio jurisprudencial.

*“MULTA FISCAL MÍNIMA. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE NO SE MOTIVE SU IMPOSICIÓN, NO AMERITA LA CONCESIÓN DEL AMPARO POR VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL. Si bien es cierto que de*

---

publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, julio de 1995, pág. 19.

<sup>102</sup> Tesis 308, aprobado el 24 de agosto de 1987, RTFF, Año. IX. No. 92, agosto 1987, Op.cit. p.185.

*conformidad con el artículo 16 constitucional todo acto de autoridad que incida en la esfera jurídica de un particular debe fundarse y motivarse, también lo es que resulta irrelevante y no causa violación de garantías que amerite la concesión del amparo, que la autoridad sancionadora, haciendo uso de su arbitrio, imponga al particular la multa mínima prevista en la ley sin señalar pormenorizadamente los elementos que la llevaron a determinar dicho monto, como lo pueden ser, entre otras, la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, su reincidencia, ya que tales elementos sólo deben tomarse en cuenta cuando se impone una multa mayor a la mínima, pero no cuando se aplica esta última, pues es inconcuso que legalmente no podría imponerse una sanción menor. Ello no atenta contra el principio de fundamentación y motivación, pues es claro que la autoridad se encuentra obligada a fundar con todo detalle, en la ley aplicable, el acto de que se trate y, además, a motivar pormenorizadamente las razones que la llevaron a considerar que, efectivamente, el particular incurrió en una infracción; es decir, la obligación de motivar el acto en cuestión se cumple plenamente al expresarse todas las circunstancias del caso y detallar todos los elementos de los cuales desprenda la autoridad que el particular llevó a cabo una conducta contraria a derecho, sin que, además, sea menester señalar las razones concretas que la llevaron a imponer la multa mínima”<sup>103</sup>.*

Una adecuada fundamentación y motivación debe comprender tanto los aspectos relacionados con la conducta (su gravedad, las circunstancias en que se da) como las características personales del infractor.

***“INDIVIDUALIZACION DE LA PENA. SANCION PECUNIARIA. DEBEN PRECISARSE LOS DIAS MULTA. Si la responsable omite precisar los días multa a que condenó al impetrante y sólo refiere la sanción pecuniaria cuantificada, debe estimarse que tal pena es violatoria de garantías”<sup>104</sup>.***

---

<sup>103</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Diciembre de 1999, Tesis: 2a./J. 127/99, Página: 219. Contradicción de tesis 27/99. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 22 de octubre de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Mara Gómez Pérez. Tesis de jurisprudencia 127/99. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

<sup>104</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: II.1o.P.A.136 P. Página: 361. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS

El supremo tribunal por conducto de las anteriores tesis ha previsto que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, y no se consideren ilegales por no tomar cuenta las circunstancias particulares de cada individuo, así como establecer los requerimiento para la cuantificación y establecer el monto de la multa que se pretende imponer por la conducta que se esta sancionando, ya por un hacer o dejar de hacer.

### **3.6.1 Culpabilidad**

El análisis de este tema merece una mayor profundidad por lo que solamente se esbozarán algunos de sus aspectos<sup>105</sup>. La culpabilidad en el derecho administrativo sancionador tiene una misma base antropológica y jurídica que sostiene el *ius puniendi*: un sujeto con capacidad de elegir, con conciencia del “derecho” y la deliberada elección por el actual ilícito<sup>106</sup>. Lo anterior es una base para excluir de la sanción administrativa de los “inimputables” (menores, deficientes mentales). La presencia del dolo y la culpa es relevante para graduar la sanción, las personas jurídicas son sujetos activos de las sanciones, opera la presunción de inocencia.

*“La consideración de la culpabilidad como presupuesto relevante en la aplicación de sanciones, tendería a limitar la posibilidad de responsabilidad objetiva en las infracciones administrativas. En ésta basta la sola presencia de la*

---

PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 686/94. Luis Gil Vega. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Ceja Villaseñor. Secretaria: Blanca Isabel González Medrano.

<sup>105</sup> NIETO Alejandro, “Derecho Administrativo Sancionador”, 2ª. Ed. Tecnos, Madrid 2000. pp.336 a 397.

<sup>106</sup> HANS-HEINRICH, Jescheck, “Derecho Penal”, Comares, Granada, p. 19

*conducta infractora independientemente de si fue dolosa o culposa para determinar su antijuridicidad...*<sup>107</sup> (P. ej. conducta atribuible a las personas jurídicas). No resulta del todo conveniente excluir la responsabilidad objetiva.

En suma, y a título de prevención analítica, la culpabilidad como es concebida en el derecho penal no es enteramente trasladable al derecho administrativo sancionador. Éste guarda diferencias con aquél, en la racionalidad, en la precisión de los bienes jurídicos protegidos, en los principios que organizan la actividad de la Administración.

### **3.6.2 Non bis in ídem**

Este principio originado en el derecho penal y recogido constitucionalmente señala que nadie puede ser condenado dos veces por el mismo delito. En el derecho administrativo, la cuestión resulta compleja y por tanto deben distinguirse diversos casos:

- a) Una misma conducta tiene relevancia para distintos tipos de ilícitos (penales, civiles, administrativos). Por ejemplo, el ingreso irregular al país de un extranjero es calificado por la ley como un delito y como una infracción administrativa. En estos casos, son dos tipos de responsabilidad distintas y dos sanciones diversas. No se configura el non bis in ídem.
- b) Una misma conducta puede conducir a dos sanciones diversas en el mismo procedimiento y por la misma autoridad. Tal situación no es indebida, como se observa del precedente que sigue y aun cuando se refiere a servidores públicos, es aplicable:

---

<sup>107</sup> NIETO, A. Op. cit., p. 363.

*“FALTAS ADMINISTRATIVAS. NO EXISTE PROHIBICION LEGAL PARA IMPONER DOS SANCIONES AL SERVIDOR PUBLICO QUE HAYA INCURRIDO EN RESPONSABILIDAD. De la lectura del artículo 113 constitucional, se advierte que las sanciones previstas para ser aplicadas a los servidores públicos que incurren en responsabilidad administrativa, son la suspensión, destitución e inhabilitación, así como las sanciones económicas. De tal dispositivo, se colige que la destitución e inhabilitación son sanciones que pueden aplicarse conjuntamente, pues así se desprende de la redacción del precepto constitucional que utiliza la conjunción copulativa "e", en substitución de "o", conjunción disyuntiva, para referirse a ellas; por tanto, es factible concluir que si la autoridad administrativa aplica al servidor público las sanciones mencionadas, es decir, la destitución y la inhabilitación, en nada contraría la Constitución, más aún si tal sanción se impone por una sola vez, esto es, a través de un único procedimiento y, de acuerdo a las circunstancias y a la gravedad de la falta”<sup>108</sup>.*

Considero que no se violenta la ley con la imposición de dos sanciones en materia administrativa, considerando que la tesis a que se alude hace referencia a la materia de derecho disciplinario, donde no solamente se castiga el actuar del servidor público, si no también se vigila el respeto a la institución para la que presta sus servicios, ya que esta es atendida a la ciudadanía en respeto a un interés público y social, por tanto el aparejamiento de destitución e inhabilitación es correlativo, porque se estudio y determino que a quien se le están imponiendo es nocivo para el servicio público y por tanto no solo hay que separarlo de su cargo, sino también inhabilitarlo a efecto de que no continúe con los malos hábitos en perjuicio de la administración pública.

---

<sup>108</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: I.4o.A.843 A, Página: 340. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 2084/94. Ricardo Chacón Ruiz. 18 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: David Delgadillo Guerrero. Secretaria: Clementina Flores Suárez.

c) Una misma conducta es sancionable por procedimientos y por autoridades administrativas diversas. Este es uno de los problemas más delicados, pues debe examinarse de manera cuidadosa la lesión que se concreta con la conducta, esto es el interés general dañado. Una primera distinción es la conducta que tiene sentidos materiales distintos (por ejemplo un ilícito ambiental y otro en materia de construcciones). En estos casos, la diversidad de orientaciones del ilícito evita el non bis in idem. Una segunda posibilidad es que haya coincidencia en la materia del interés general protegido y diversidad de procedimientos y autoridades en un mismo orden (municipal, estatal o federal); en estos casos sí se llegaría a sancionar dos veces por una misma infracción e involucraría una discusión de constitucionalidad de la sanción. En estos casos, para evitar una anulación recíproca de los procedimientos, que dejaría impune la falta, sería deseable la prevalencia de la competencia de una sola autoridad o la primera resolución en el tiempo.

### **3.6.3 Retroactividad**

Es aplicable el principio de aplicación retroactiva en beneficio y la prohibición de inaplicabilidad en perjuicio:

*“MULTAS FISCALES, DEBE APLICARSE RETROACTIVAMENTE LA LEY SIN CONTEMPLAR UNA SANCION INFERIOR A LA SEÑALADA EN LA NORMA VIGENTE CUANDO SE COMETIO LA INFRACCION. Es exacto afirmar que, por regla general, las infracciones en materia fiscal deben calificarse y sancionarse conforme a las normas vigentes al momento de realizarse los hechos constitutivos de las mismas. Sin embargo, frente a esta regla general debe prevalecer una excepción derivada de la aplicación retroactiva de la Ley Fiscal en beneficio del particular. Conforme al texto del artículo 14 de la Constitución General de la República en vigor, en el Sistema Jurídico Mexicano se ha erigido como garantía individual la prohibición de la aplicación retroactiva de una ley en perjuicio de persona alguna. Tal prohibición, interpretada en sentido contrario, permite sostener*

*que la aplicación retroactiva de una norma jurídica sí está permitida cuando con ella se beneficie a los particulares, principio que, siendo de observancia obligatoria en la materia penal, debe hacerse extensivo al ámbito fiscal tratándose de sanciones, por aplicación analógica de la norma respectiva, vista la identidad sustancial existente entre ambas materias. Así, este tribunal estima que la retroactividad de las leyes en beneficio de los gobernados debe encontrar un campo de aplicación propicio en la imposición de multas por infracciones fiscales, de modo que si con posterioridad a la fecha de comisión de las faltas se produce una variación en la normatividad aplicable de manera que para ese supuesto se prevenga una sanción más benigna, las autoridades fiscales deben aplicar esta última, dada la intención del legislador de calificar y castigar en forma distinta una misma conducta infractora”<sup>109</sup>.*

Sin embargo, es posible hallar precedentes que sustentan la posición contraria:

*“APLICACIÓN RETROACTIVA EN LAS LEYES BENEFICAS A LOS INFRACTORES. En materia de infracciones fiscales, no cabe la aplicación analógica de los principios que sobre el particular sustenta el derecho penal en los casos de que la aplicación resulte benéfica para el penado, ya que la misma se basa en la consideración de que la ley nueva que quita a un hecho el carácter de delito, implica un cambio de criterio social para la valoración moral de un acto. La infracción a las leyes fiscales que se castiga con sanciones pecuniarias por parte de la autoridad administrativa no es de aspecto delictuoso, ya que precisamente las leyes fiscales que llegan a considerar como delito la trasgresión de determinada disposición, dan intervención para la aplicación de las penas corporales a las autoridades judiciales, eliminando la intervención de las autoridades administrativas. De tal manera que las infracciones propiamente dichas no son delitos, y por lo mismo no es contrario a la naturaleza de la norma jurídica, ni a los conceptos fundamentales del derecho, el que la ley derogada*

---

<sup>109</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: II, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1988, Página: 341. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Revisión fiscal 1003/88. Embotelladora de la Frontera, S. A. de C.V. 8 de diciembre de 1988. Mayoría de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Disidente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretaria: Adriana Leticia Campuzano Gallegos. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, página 333, tesis por contradicción 2a./J. 8/98.

*referente a infracciones siga aplicándose a los hechos acontecidos durante su vigencia*<sup>110</sup>.

Las tesis anteriores nos hacen alusión que no es ilegal el hecho de que se trate de beneficiar al infractor de una sanción administrativa aplacándole la ley más benéfica a éste por el momento en que se llevo a cabo la conducta infractora, no obstante que con ello, implique precisamente una aplicación retroactiva, pero en su beneficio.

### **3.7 Prescripción de las sanciones**

La noción de la prescripción abarca dos aspectos de la realidad.

En primer lugar la prescripción de la acción pública: el vencimiento de cierto plazo tras la comisión de la infracción constituye un obstáculo para el ejercicio de la acción y para el enjuiciamiento.

En segundo lugar la prescripción de las sanciones: el vencimiento de cierto plazo constituye un obstáculo para la ejecución de una condena penal.

La Ley Federal de Procedimientos Administrativos señala que la facultad para imponer sanciones prescribe en cinco años<sup>111</sup>. El carácter supletorio de tal ordenamiento le da una función subsidiaria si la ley de la materia no señala un plazo, pero en caso contrario prevalecería la regla especial. Si se impugna la resolución de la autoridad, la prescripción se interrumpe hasta en tanto la resolución que se dicte no admita ulterior recurso<sup>112</sup>.

A nivel local encontramos que la sanciones administrativas prescriben en 3 años de acuerdo a lo previsto por la Ley de Procedimientos Administrativos para el Estado de Querétaro, tiene relativamente poco que la normatividad de las sanciones administrativas.

---

<sup>110</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, C. S entre 613/38 y 7930/37. Resuelta el 20 de febrero de 1939. Por 6 contra 5. RTF, 1937, pp. 151 y 152.

<sup>111</sup> ESPINOSA, Lucero. *Ley Federal de Procedimiento Administrativo*. Quinta Ed. Editorial Porrúa, México 2004. P. 182

<sup>112</sup> *Ibíd*, p. 183.

## **CAPITULO IV**

### **PROCEDIMIENTO DE ÍMPOSICION DE SANCIONES EN EL DELITO DE GRAFFITI**

#### **4.1 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO**

La Ley Sustantiva Penal en el Estado, en su capítulo décimo inserta en cuanto al delito de daños como una innovación la tipificación del daño realizado a través de rayados, lijados o pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos sobre bienes muebles o inmuebles, lo que comúnmente se conoce como “graffiti”, señalándose el posible cambio en la sanción, ya sea pena de prisión o trabajos a favor de la comunidad, dado que la finalidad principal es desalentar la conducta entre los jóvenes, para evitar que sigan con la idea de que “no pasa nada” cuando se menoscaba el patrimonio ajeno en una supuesta expresión cultural que en los más de los casos no es representativa de ninguna cultura. Esta conducta será perseguible de oficio, pues si bien es cierto el delito de daños tiene un contenido eminentemente patrimonial, en el caso específico de la figura típica contenida en los artículos 208 y 209 de este Código, parte de la tutela del Estado va encaminada a la protección de la imagen urbana, que no obstante no esté considerada como un bien jurídico que merezca tutela penal a través de la creación de una figura delictiva autónoma, si importa un bien de la sociedad que de manera secundaria se protege con la regulación del fenómeno del “graffiti” a través de la norma prohibitiva.

Es así como el artículo 207, establece en forma genérica el delito de daños, indicando... al que por cualquier medio destruya o deteriore una cosa ajena o propia, en perjuicio de otra, se le impondrá prisión de tres meses a ocho años y de quince a doscientos cuarenta días multa.

Mientras que los artículos 208 y 209 del Código Penal en el Estado de Querétaro, regulan la conducta de los individuos que por medio de rayados, lijados

o pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos, sobre bienes muebles o inmuebles ajenos o propios que no estén bajo posesión legal de quien los realiza y sin el consentimiento de quien esté facultado para otorgarlo conforme a la ley, cometen el delito de daños a bienes de los particulares, así como a los bienes muebles e inmuebles cuyas características sean de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, imponiéndose como sanción prisión de seis meses a tres años y de treinta a trescientos días multa, así como uno a cinco años y de sesenta a seiscientos días multa respectivamente.

Endureciéndose aún más la pena, si los daños recaen en bienes de valor científico, cultural o de utilidad pública o se cometa por medio de inundación, incendio, minas, bombas o explosivos la prisión aplicable será de dos a nueve años y de cincuenta a quinientos días multa.

Así mismo, esta ley sustantiva penal estatal, establece en el artículo 34 varias hipótesis en relación al pago de la multa como principal sanción en este ilícito respecto de características en lo particular del sentenciado, a saber:

- a) Que el reo no pueda pagar la multa;
- b) Que sólo pueda cubrir parte de ella, y
- c) Que pudiendo pagarla se niegue sin causa justificada a cubrir su importe.

En los supuestos a) y b) se prevé que ante la imposibilidad de hacer efectivo el importe de la multa, se pueda recurrir a substitutivos de ésta, consistentes en prestación de trabajos en favor de la comunidad, considerando que cada una de las jornadas saldará un día multa y cuando no sea posible o

conveniente este sustitutivo, entonces se recurrirá a otro sustituto que es la libertad bajo vigilancia.

Sin embargo, en cuanto al supuesto del inciso c), el Estado exigirá la multa mediante el procedimiento económico coactivo, con lo cual se rechaza tajantemente la posibilidad de sustituir la multa por prisión, por considerar que ese sustitutivo hace más ignominiosa la inopia del delincuente, prolongando su estado de privación de libertad.

En materia de daños también se prevé que sea el Ministerio Público como una de sus atribuciones el que exija oficiosamente el pago de la reparación de daños y perjuicios, aún y cuando a éstos no se les considera como una pena pública.

El sujeto pasivo del delito generalmente no sólo reciente, a raíz de éste, los daños sino también perjuicios que en muchas ocasiones sobrepasan cualitativa y cuantitativamente al daño. Por ello, la reparación al pasivo consiste no sólo en el resarcimiento del daño material, sino también de los perjuicios, con lo que no se desatiende el aspecto victimológico y se le da la posibilidad de obtener en la sentencia que se dicte dentro del proceso penal tanto daños como perjuicios, sin necesidad de tener que acudir a la vía civil para conseguir la reparación de éstos últimos. Lo anterior permite afirmar que se ratifica el principio de que el pago de daños y perjuicios es preferente con respecto a las demás sanciones pecuniarias y deberá cubrirse primero que cualquier otra de las obligaciones personales que se hubieren contraído con posterioridad al delito, con excepción de las relacionadas con alimentos y salario.

La condena a la reparación de daños y perjuicios en todo caso será fijada por el Juzgador de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso; pero en

cuanto al daño moral, se señalan reglas específicas para su fijación, así como para conciliar los intereses tanto de la víctima como del reo cuando éste no tiene la solvencia necesaria, señalándose en el artículo 44 la facultad del Juzgador en señalar plazos para su pago los que en conjunto no podrán exceder de un año, y también, encaminado a la obtención del pago de daños y perjuicios, se establece el aseguramiento oficioso de los objetos de uso lícito con que se cometa el delito. No obstante las previsiones tomadas para cumplir con la condena de la reparación del daño y perjuicio causados se conservó el carácter de responsabilidad civil a la reparación de daños y perjuicios exigible a terceros, señalándose en el artículo 47 de este ordenamiento jurídico que se estudia quiénes tienen tal carácter.

Finalmente cabe destacar que en el Capítulo Decimoprimer del Título Cuarto y en solo un artículo del Código Penal para el Estado de Querétaro, se regula la institución de conmutación de sanciones, siendo ésta una facultad potestativa del Juez, condicionada a que se paguen o garanticen por cualquier medio la reparación del daño y perjuicios causados, siempre y cuando la pena impuesta no exceda de un año de prisión en cuyo caso será conmutable con multa o trabajo en favor de la comunidad y cuando no exceda de tres, por tratamiento en libertad o semilibertad. En el primer supuesto, el reo deberá ser primigenio y que por la naturaleza del delito, la personalidad del delincuente, su vida anterior y su conducta posterior a aquél se puede suponer fundadamente que no cometerá uno nuevo. Como se aprecia en este precepto se manejan como sustitutivos de algunas penas privativas de libertad, por su corta duración, la multa, el trabajo en favor de la comunidad, el tratamiento en libertad o semilibertad, de entre los cuales el Juez podrá elegir el más adecuado según el caso concreto.

No hay que perder de vista que todo este procedimiento de imposición de sanciones, se ve previsto para sentenciados o reos adultos o mayores de dieciocho años, ya que en los siguientes ordenamientos legales, podremos ver el

procedimiento previsto para los menores de dieciocho o adolescentes y un ordenamiento híbrido que califica infracciones administrativas, y que prevé tanto el procedimiento para adultos como para adolescentes.

#### **4.2 LEY PARA LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES DEL ESTADO DE QUERÉTARO**

El artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye la estructura del sistema penitenciario mexicano y establece como uno de los medios de redención al trabajo. En el presente ordenamiento aplicado a la justicia para los adolescentes en el Estado, para evitar dudas o divergentes interpretaciones, se establece como obligatorio para los sentenciados y como derecho para los internos que no tengan tal calidad, con lo que privilegia el principio que las cárceles dejen de ser lugares de confinamiento, que eduquen, instruyan y generen valores, hábitos y capacidades necesarias para su reintegración social, ya que la experiencia ha enseñado que si no se considera el trabajo como obligatorio, provoca que el interno no participe en las actividades del reclusorio, aún cuando se cuente con los medios para su desarrollo y no se aprovecha un elemento fundamental para la readaptación social, por ello, su reincorporación no se da en forma productiva y pronta.

En general los programas nacionales sobre prevención y readaptación, hoy en día buscan hacer más efectivos y asertivos los procedimientos de readaptación social para permitir la plena reincorporación a la sociedad de quienes han delinquido, proponiendo soluciones viables para incrementar la profilaxis de conductas que son catalogadas como delitos, de la readaptación y reinserción a la vida gregaria de quienes han delinquido, pretendiéndose que el trabajo obligatorio no sólo tenga una función readaptativa, sino que, además, sea lucrativa, acorde

con las exigencias del mercado exterior y desempeñado conforme al artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo menos en cuanto a condiciones de seguridad e higiene, la duración normal de la jornada de trabajo, los días de descanso y la protección a la maternidad.

Es así, como en la Sección Cuarta del Capítulo Segundo, del Título Segundo, destinado al trabajo y la capacitación, de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Querétaro, se crean mecanismos para que las deducciones que del trabajo realicen, se hagan al interno para reparación del daño y fondo de ahorro, sean manejadas en forma eficiente y adecuada, a fin de que, además de reportar beneficio a sus destinatarios, también apoye al sostenimiento de los centros de reclusión, pues hasta hoy la pena de prisión resulta cara y antieconómica, onerosa, en cuanto a la inversión en instalaciones, mantenimiento y personal. Siendo una vertiente de consolidación del estado de derecho, contenida en los planes de desarrollo del Estado Querétaro, como una idea de autosuficiencia, se ha contraído el compromiso de revisar de forma integral la legislación y actualizarla de acuerdo a las demandas y requerimientos de la sociedad, a través de procesos de participación coordinada de las instancias involucradas que permitan contar con un cuerpo de leyes que responda a la realidad que prevalece, y en la ardua lucha del Estado se proteja a la sociedad del delito y reintegrar a ella a los delincuentes rehabilitados.

La legislación penal en su catálogo de sanciones establecidas, la de prisión es de especial relevancia, pues se le considera no sólo la más representativa, sino, hasta hace poco, la más frecuente; con mucha razón se ha dicho que el derecho penal se encuentra enfermo -muy enfermo- de pena restrictiva de libertad. Lo que hace pensar, que la pena de prisión como medida de readaptación social del delincuente y de prevención general y especial del delito, seguirá siendo imprescindible por mucho tiempo. Por sus magros resultados en todas partes del

mundo, ha sido objeto de virulentas, aunque justificadas críticas y hasta se ve en ella una importante causa criminógena, pues el encierro priva al que lo sufre de las relaciones afectivas con sus familiares y amigos; de la posibilidad de ganarse el sustento propio y de los suyos; con el tiempo, sus vínculos con el mundo exterior, que es el real, se harán más laxos; su familia podrá desintegrarse o abandonarlo; la pena de prisión traslada la pena hacia los inocentes, o sea, los familiares del preso, sus allegados o dependientes. La institucionalización lo convertirá en un ser diferente que debe internalizar normas y roles ajenos a los del mundo libre.

Cabe hacer hincapié que los sustitutos de las penas no funcionaban a cabalidad no porque no funcionara, sino por no haber estado debidamente reguladas, no se señalaban las consecuencias del incumplimiento por parte del beneficiado y aun cuando son obvias, en materia de ejecución penal no rige el principio de la obviedad, sino el de legalidad, motivo por el cual en esta ley se determina con precisión, que cuando el beneficiado no aprovecha esta medida de política criminal, se le revocará y se hará efectiva la pena substituida.

Con la entrada y vigencia de la Ley para la Justicia de Adolescentes en el Estado de Querétaro, el juzgador dicta la sentencia y, llegado el momento, pone al reo a disposición del órgano ejecutor, previendo la posibilidad de modificación en su forma no en el fondo, ya que resulta humanamente imposible prever cuáles serán las futuras condiciones de salud del interno, lo que le impedirá compurgar la pena con las modalidades impuestas en la sentencia; por ello, el artículo 61 autoriza a la Dirección a modificarla, no en el fondo, sino en la forma, asistiéndose para ello de peritos para verificar la necesidad de la modificación y dando aviso al juez que sentenció para que éste, en su caso, confirme que no se trata de una modificación de fondo, la cual no está dentro de la esfera competencial del órgano ejecutor. De esta forma se estima que se armoniza la no impunidad con el humanismo en la ejecución de la pena.

Ante las consecuencias negativas de las penas cortas de prisión como lo puede ser su incumplimiento, se ha encontrado como solución el sustitutivo de sanción de los trabajos a favor de la comunidad, conocida tanto a nivel federal como estatal una de las sanciones más redentoras por cuanto que el sentenciado, al prestar trabajos a favor de la sociedad que ofendió, lo solidariza con ella, sin que resulte oneroso en cuanto a su naturaleza, además de que contribuye a reducir los enormes gastos que origina el sostenimiento de las prisiones y a aliviar en parte el esfuerzo económico de los contribuyentes, además de que la colectividad resulta beneficiada con sus resultados; por lo que considerando esta premisa, en el Capítulo Sexto del Título Segundo, se reglamenta la pena de trabajos en favor de la comunidad, teniéndose especial cuidado en no darle un sentido aflictivo, sino de aspirar, como principal finalidad, a la reforma y readaptación del sentenciado.

En la reglamentación prevista tanto en el código penal para el estado de Querétaro como en la Ley de Penas y Medida de Seguridad de Querétaro, en los trabajos a favor de la sociedad, se procura que el trabajo será facilitado por la administración penitenciaria y, para tal fin, podrá celebrar convenios con la administración pública o privada que desarrolle actividades de utilidad pública o social y, excepcionalmente, en caso de inexistencia de convenio o insuficiencia de plazas, el penado podrá proponer un trabajo concreto; en este caso, la Dirección analizará la propuesta y decidirá lo que estime pertinente, con lo cual, se llena el gran vacío que existía al carecer de la debida regulación para la ejecución de las medidas de seguridad; observándose los propósitos de los programas nacionales de prevención y readaptación social, que fijan como objetivos fundamentales para la modernización y mejoramiento de la administración penitenciaria, actualizar el marco jurídico que rige su organización y funcionamiento para proporcionar servicios basados en los principios de legalidad, honradez, eficiencia y respeto a los derechos humanos.

#### **4.3 REGLAMENTO DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA PARA EL MUNICIPIO DE QUERÉTARO**

El ordenamiento municipal en comento, es de orden público, interés general y observancia obligatoria en el Municipio de Querétaro y tiene por objeto, la procuración de una convivencia armónica entre los habitantes del Municipio como entre las personas que transiten por su territorio, por lo cual, es interés de la Administración Municipal, el adecuar y crear los ordenamientos legales que regulen aquellas conductas que puedan causar algún daño o molestia a sus habitantes, buscando asegurar en todo momento las condiciones óptimas para una adecuada calidad de vida.

Es facultad del Ayuntamiento en términos de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Querétaro, el procurar las disposiciones administrativas que organicen la Administración Pública Municipal, que regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal, por lo cual es necesario contar con un ordenamiento jurídico adecuado, mediante el cual se brinde una justicia pronta y expedita a los habitantes del Municipio, conservando en todo momento la tranquilidad y el orden que debe prevalecer en la sociedad.

Las acciones y omisiones constitutivas de infracción, son generalmente conductas que alteran la vida de la comunidad, representando con ello molestia entre los ciudadanos, por lo cual y en atención a que es la autoridad municipal quien representa la figura de gobierno más próxima al gobernado, se crea el sistema de Juzgados Cívicos Municipales; a fin de que los bienes que forman parte del patrimonio de los habitantes del Municipio de Querétaro, deben estar protegidos ante cualquier daño que pudieran sufrir, por lo que cual, es necesario sancionar el maltrato o deterioro que se les cause, por ello, las autoridades

municipales como órganos de gobierno, deben de proporcionar los elementos necesarios para brindar seguridad y protección a las personas, tanto en su integridad como en su patrimonio.

Nuestra carta fundamental consagra la libertad de tránsito de la cual gozan todos los individuos en el Estado y Municipio de Querétaro, ya que es uno de los pilares del Reglamento, en el que se procura evitar cualquier acción injustificada que cause un perjuicio en la comunidad. Toda vez que el orden público es fundamental en las funciones de gobierno y de los principios básicos para el funcionamiento de la estructura municipal, toda vez que la paz pública en el Municipio es la parte más sensible que logra percibirse claramente por los habitantes.

Es a través de la creación de los Juzgados Cívicos Municipales en el año 2001 (dos mil uno), que se da un gran paso hacia la modernidad de los sistemas de comisarías que venían funcionando en el Municipio; contando ahora con elementos humanos más capacitados y con instalaciones seguras, logrando con esto la profesionalización en el servicio y ofreciendo a la ciudadanía la protección de sus derechos humanos y dignidad de las personas en el Municipio de Querétaro.

Los Juzgados Cívicos Municipales tienen como principal objetivo ser los garantes de los derechos públicos, entre los que se encuentra la Seguridad Jurídica que implica la revisión de los actos autoritarios emitidos por los diferentes cuerpos policíacos a nivel estatal y municipal, tutelando que los mismos cumplan con la máxima premisa del estado de derecho que establece que las autoridades puedan hacer aquello que la Ley les permite y esta función lleva implícito la seguridad pública, principio de justicia constitucional local.

Por ello la principal actividad de los Juzgados Cívicos Municipales es la impartición de justicia pronta y expedita, mediante la calificación de las conductas que pueden ser acciones u omisiones consideradas como faltas administrativas las cuales según sucedan pueden ser flagrantes o no flagrantes, y así proporcionar seguridad y protección a las personas, tanto en su integridad como en su patrimonio. Ya que la gestión de la seguridad pública debe conciliar la protección de la integridad física y patrimonial de las personas, con el respeto de los derechos fundamentales y el apego a los principios de legalidad, profesionalismo, eficiencia y honradez.

Es en este ordenamiento municipal en su fracción VIII y último párrafo del artículo 15 prevé como infracción administrativa la conducta de realice un particular sea mayor o menor de dieciocho años al dañar, maltratar, ensuciar o hacer uso indebido de las fachadas de inmuebles públicos, bardas, vidrios, estatuas, monumentos, postes, arbotantes, semáforos, buzones, tomas de agua, señalizaciones viales o de obra, banquetas o casetas telefónicas con cualquier objeto, serán sancionable con un multa de 1 (uno) a 100 (cien) días salario mínimo vigente en la zona, además de que establece como excepción que cuando la conducta descrita se realice sobre bienes de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, será tipificado como delito de daños, tipificado por el Código Penal en el Estado y los cuerpos de seguridad pública deberán canalizar a los detenidos en flagrancia ante el Ministerio Público correspondiente.

Ante lo cual, una vez canalizados a la autoridad competente, en el supuesto de que la conducta se tipifique como delito, deberá someterse al procedimiento previsto por el Código Penal en caso de ser el detenido mayor a 18 (dieciocho) años y en su caso al Ministerio Público especializado en justicia para

adolescentes si este éste es menor a 18 (dieciocho) años, a fin de que le aplique el procedimiento de sanciones correspondiente.

## **CAPITULO V**

### **MARCO JURIDICO DE LOS JUZGADOS CIVICOS MUNICIPALES**

#### **5.1 Fundamento Constitucional.**

El Municipio al constituir la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados, tiene personalidad jurídica y maneja su patrimonio conforme a la ley, es por ello que los Ayuntamientos tienen la facultad para aprobar los Bandos de Policía y Gobierno, Reglamentos, Circulares y disposiciones administrativas dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Los Juzgados Cívicos tienen su sustento jurídico en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus numerales 18, 21 y 115; así como en los artículos 35, 36 y 37 de la Constitución Política del Estado de Querétaro, Arteaga; 30 fracciones I, V, y XXV, 31, 38 fracciones I y IV, 129, 130, 131, 132, 133 y 134 de la Ley Orgánica del Municipio de Querétaro y el Acuerdo de Sesión de Cabildo de fecha 28 de agosto de 2001 el H. Ayuntamiento de Querétaro, mediante el cual aprobó el Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro que rige propiamente la actuación de los Juzgados Cívicos Municipales.

Es importante hacer notar que el servicio que presta la Secretaría General de Gobierno Municipal en la prevención de conductas que no constituyan un delito, sino una falta administrativa por violentar el orden público, lo es calificando y sancionando faltas administrativas al través de los Juzgados Cívicos adscritos a la Dirección General Jurídica, atención que actualmente se brinda únicamente en solo dos juzgados cívicos para todo el Municipio de Querétaro; el primero, ubicado en la Delegación Epigmenio González, mismo que es el que soporta la mayor carga de trabajo, pues labora su personal en turnos de veinticuatro por cuarenta y ocho horas de descanso, los trescientos sesenta y cinco días del año; y el segundo

ubicado en la Delegación de Santa Rosa Jáuregui, el cual presta su servicio los días jueves, viernes, sábado y domingo, en virtud de la falta capacidad y carga de trabajo.

Las infracciones cometidas son sancionadas por los Jueces Cívicos, y podrán imponer sanciones que van desde una amonestación, arresto administrativo hasta por 36 horas, multa—en días salarios mínimo—o bien servicios a favor de la comunidad, siempre y cuando el infractor opte por esta sustitución, sin embargo a la fecha no se ha dado esta optatividad, ya que no se encuentra previsto el procedimiento para sustentar dicho sustituto, lo que único que se tiene como antecedente es la petición de los mismos infractores para conmutar en lo viable el lavado de celdas por dos o tres horas del arresto impuesto por la calificación de la falta administrativa, a fin de obtener su libertad inmediata.

## **5.2 Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro.**

Los juzgados cívicos municipales, son una creación a las necesidades actuales a fin de cumplir con los principios de legalidad, certeza, eficiencia, eficacia y profesionalismo en el servicio, ello al verse rebasado el sistema de las llamadas Comisarías que se encontraban reguladas por el Código Municipal, pero de acuerdo a las propias necesidades que lo eran el de contar con un ordenamiento jurídico adecuado como se menciona, el cual brindara una justicia pronta y expedita a los habitantes del Municipio de Querétaro, para continuar conservando la tranquilidad y el orden que debe de prevalecer en la sociedad.

Fue uno de los motivos por los que se crearon los Juzgados Cívicos Municipales, donde independientemente se realizan las mismas actividades de la Comisarías que lo son el de calificar y sancionar faltas administrativas, pero con

este sistema se moderniza el trabajo y se logra con esto uno de los objetivos primordiales que son el de brindar una justicia pronta y expedita por lo que a continuación se explica el procedimiento de recepción de una persona presentada ante el Juzgado Cívico Municipal, pero no sin antes manifestar que el Reglamento en mención es de orden público, de interés general y observancia obligatoria en el Municipio de Querétaro y que lo importante es que tiene como objeto lo siguiente: La procuración de una convivencia armónica tanto entre los habitantes del Municipio como entre las personas que transiten por su territorio. Establecer las infracciones y determinar las sanciones por los actos u omisiones que alteren la paz pública, la tranquilidad o el orden de la comunidad en perjuicio de la convivencia social y el establecimiento de las bases para la profesionalización de los servidores públicos responsables de la aplicación del presente reglamento.

En su artículo 2 define las autoridades competentes para aplicar sus disposiciones y a la letra indican: “Corresponde la aplicación del presente Reglamento a:

- a) El Presidente Municipal;
- b) El Secretario de Gobierno Municipal
- c) El jefe de Juzgados Cívicos Municipales;
- d) El director de Seguridad Pública a través de sus elementos en activo;
- e) Los Jueces Cívicos Municipales;
- f) Los Procuradores Sociales;
- g) Los Secretarios del Juzgado Cívico Municipal; y
- h) Los demás funcionarios municipales a quien el Presidente Municipal delegue estas facultades”<sup>113</sup>.

---

<sup>113</sup> QUERÉTARO-MEXICO, Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro, Art. 2, 2007.

Es de resaltar la variedad de individuos que intervienen para las actividades que realizan los Juzgados Cívicos, pero una de las personas fundamentales y que es la que lleva el control de todo, es el Jefe de Juzgados Cívicos, mismo que tiene la obligación de informar directamente al Secretario General de Gobierno, y que sus atribuciones se ven instruidas en el artículo 5 que a la letra establece:

“Artículo 5.- Son obligaciones y facultades del jefe de los Juzgados Cívicos Municipales:

- I. Supervisar y vigilar el funcionamiento de los Juzgados Cívicos Municipales a fin de que realicen sus funciones conforme al presente reglamento, a las disposiciones legales aplicables y a los criterios y lineamientos que al efecto se establezcan;
- II. Recibir para su guarda y destino correspondiente, los bienes y/o documentos que le remitan los Jueces Cívicos Municipales en ejercicio de sus funciones con base en lo que establece el presente reglamento;
- III. Elaborar el registro de infractores derivado de los informes recibidos de los jueces Cívicos Municipales y Procuradores Sociales Municipales, a fin de informar diariamente a la Secretaria de Gobierno sobre las novedades ocurridas en los Juzgados Cívicos Municipales;
- IV. Corregir en cuanto tenga conocimiento, las calificaciones que considere irregulares de las infracciones o la aplicación indebida de sanciones impuestas por los Jueces Cívicos Municipales en los términos previstos por el presente reglamento;
- V. Dictar las bases para investigar las detenciones que considere arbitrarias o los abusos de autoridad que se cometan en el cumplimiento del presente reglamento, promoviendo lo conducente para su sanción y adoptar las medidas legales pertinentes para hacer cesar aquellas o los efectos de los abusos.

- VI. Tomar conocimiento de las quejas sobre demoras, excesos o deficiencias en el despacho de asuntos que son competencia de los Juzgados Cívicos Municipales;
- VII. Hacer del conocimiento a las autoridades competentes de los hechos del personal de los Juzgados Cívicos Municipales que por deficiencia o excesos en el cumplimiento del presente reglamento puedan dar lugar a responsabilidad penal o administrativa en los términos de las leyes aplicables;
- VIII. Organizar programas de actualización y profesionalización del personal que labore en los Juzgados Cívicos Municipales, así como de los aspirantes a ocupar cargos en estos conforme al manual interno de Procedimientos para Juzgados Cívicos Municipales;
- IX. Evaluar el desempeño del personal que labore en los Juzgados Cívicos Municipales;
- X. Supervisar y vigilar que el funcionamiento de los Juzgados Cívicos Municipales se apegue a las disposiciones jurídicas aplicables; y
- XI. Las demás que establecen el presente ordenamiento y disposiciones legales aplicables”<sup>114</sup>.

De la revisión del artículo transcrito, es menester resaltar que si bien como lo veremos más adelante el Juez Cívico es quien oye, determina y sanciona al presentado, es de trascendencia el gran alcance de la responsabilidad y facultades que tiene la jefatura, es decir lleva todo el control de las actividades que se realizan en los Juzgados Cívicos Municipales, con todo el personal que tiene a su cargo, por lo que es de vital importancia sus obligaciones y facultades que tiene para el buen funcionamiento del Juzgado Cívico Municipal y poder cumplir con los

---

<sup>114</sup> QUERÉTARO-MÉXICO, Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro, Art. 5, 2007.

objetivos que se tienen en beneficio de las personas que habitan y transitan en el Municipio de Querétaro.

En cuanto al procedimiento es sencillo pero eficaz, en virtud de que se cubren la formalidades dentro de la legalidad que enmarca cada uno de los antecedentes legales que tiene el Juzgado Cívico Municipal, sobre todo el respeto a los principios de legalidad y seguridad jurídica que prevén los artículos 14, 16 y 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Uno de los principales puntos es cuando el presunto infractor es sorprendido cometiendo alguna falta administrativa, es decir, en flagrancia, posteriormente debe ser trasladado al juzgado cívico municipal, donde se realiza un registro que genera una boleta de prestación, que contiene los datos generales del presentado, tales como nombre, edad, ocupación, nombre de sus padres y cualquier otro rasgo que identifique al presunto infractor, así como los datos del documento que acredite la identificación de éste en caso de que traiga documento que lo acredite.

Una vez registrados sus datos generales personales, se describe en forma sucinta los hechos que dieron lugar a la presentación al juzgado cívico municipal, y de igual forma se registran los objetos que se hayan retenido y que son motivo de la infracción cometida, así como los datos de los oficiales que presentan ante el juzgado cívico, así como de la Unidad que traen a su cargo y los datos del Juez Cívico que recibe al presunto infractor.

Hecho lo cual, el infractor pasan al área del Médico y éste certifica si el probable infractor se encuentra apto para dialogar, así como una descripción del estado de salud y físico general del presentado, a fin de dar inicio a la Audiencia de Calificación.

La audiencia de calificación será oral y pública, esta puede ser de naturaleza privada, cuando lo decida el Juez en turno, la audiencia es de carácter sumario y uninstitucional, es decir, se toman las declaraciones del Elemento del cuerpo policiaco que presente al particular, la declaración del presentado, así como del Defensor de Oficio, si es aceptado por el probable infractor, hecho lo cual el Juez Cívico calificará y en su caso determinará la sanción correspondiente, finalmente firman al margen y al calce los que en ella intervinieron.

La resolución que emita el Juez Cívico hará la justificación legal, motivando y fundado, así como individualizando la sanción correspondiente en términos del artículo 25 y 79 de dicho Reglamento, así como 95 de la Ley de Procedimientos Administrativos para el Estado y Municipios de Querétaro, que puede ser sanción pecuniaria o arresto, o en su defecto de liberación por enfermedad o acta de improcedencia.

La reincidencia es otra circunstancia que deberá tomar en cuenta el Juez Cívico Municipal, en base a la cual podrá incrementar hasta al doble la sanción aplicada anteriormente al infractor, excepto en el caso del arresto administrativo y sin exceder los límites permitidos por el presente reglamento.

Si bien es cierto que se tiene contemplada la reincidencia como una característica que influye al Juez Cívico para arribar a una resolución que fundará y motivará al imponer una sanción, y el reglamento dice muy claro que debe ser tomado en cuenta la reincidencia del infractor, y nos habla de igual forma de que se puede duplicar su multa que haya sido cobrada con anterioridad y en cuanto a el arresto siempre y cuando no rebase de las treinta y seis horas que marca la propia constitución, por lo que quedara, en ser una medida inútil en virtud de que si se aplica el tiempo límite de arresto, en ocasiones como es de manera cíclica esta

reincidencia, en ocasiones no se puede imponer tantas horas de arresto, ya que no se encuentran aptos para estar en celdas muchas horas.

No se puede aplicar el arresto, a los presentados que por condiciones clínicas de mal estado de salud mental o físico, al ser considerados infractores con una enfermedad consuetudinaria y deben ser liberados para su tratamiento o atención inmediata.

### **5.3 Iniciativa de Reforma al Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro.**

Es necesario un marco reglamentario, con fundamentos de vinculación bilateral, imperativos y obligatorios; ante el incremento del daño a las propiedades de los habitantes del Municipio de Querétaro; así como a los locales comerciales y a los edificios públicos a través de sujetos que realizan dibujos o inscripciones en las paredes con pinturas en aerosol u otro tipo de pintura, denominado “graffiti”, provocando una problemática socio-económica.

Puesto que todo habitante de nuestro Municipio tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo integral y bienestar; sin que sufran deterioro en sus bienes con los llamados “graffiti” que atentan en contra de sus bienes; y más aún cuando el daño recae en bienes de valor artístico y cultural, causando mal aspecto en las personas que visitan nuestro Estado por razones de paseo, negocios o salud.

De acuerdo al artículo 115 fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es facultad de los municipios aprobar, de acuerdo con las Leyes en la materia municipal que deberán expedir las Legislaturas de los

Estados, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la Administración Pública Municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

Que el artículo 30 de la Ley Orgánica para el Municipio de Querétaro, establece que los Ayuntamientos son competentes para aprobar los bandos de policía y gobierno, reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, que regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y que aseguren la participación ciudadana y vecinal.

Por lo que, con tal facultad, es menester que realice el ordenamiento municipal para regular el graffiti, como infracción administrativa, imponiendo como sanciones la multa, el arresto y los trabajos a favor de la comunidad, pero en materia de “graffiti”, la reparación del daño, como sanción y no como opción al infractor, en virtud de lo cual, deberá agregarse los trabajos a favor de la comunidad, a fin de que sea con dicho trabajo se vuelvan los bienes al estado en que se encontraban, es decir despintando los signos, las pintas, dibujos, etc., o bien ampliar su conceptualización y sanción en el Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro.

La reforma a los artículos 15, 61, 73 y 76 del Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro, deberá ser imponiendo como sanción independiente la reparación del daño causado con la pinta o “graffiti” por el infractor o bien por quienes ejercen la patria potestad y custodia en el caso de los

menores, estableciendo el procedimiento a seguir, esto es obligándoles con su trabajo (servicio a favor de la comunidad), la reparación del daño causado. Toda vez que el Juzgado Cívico, en razón de ser la autoridad juzgadora más cercana al ciudadano, es quien califica y sanciona con amonestación, multa o arresto y solo si el infractor esta de acuerdo, con servicio a favor de la comunidad, lo que deja a la buena voluntad del infractor la posibilidad de trabajar para reparar el daño que causo, por lo que siendo obligatorio se está en la posibilidad de obtener la reparación del daño causado por la conducta tipificada, siendo este el principal objetivo de su calificación.

Esta reforma no debemos pasar por alto que debe partir, en primer término de una reforma Constitucional la cual no contempla como sanción los trabajos a favor de la comunidad, al menos como sanción administrativa, aunque tampoco violentaría nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 5, puesto que esta prevé que cuando el trabajo es por sanción (pena), no se infringe si es aplicada por el Órgano Jurisdiccional, pues este establece: “... Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123...”, implicaría agregar que sea impuesto por autoridad judicial y administrativa, que es la que nos estaría facultando para imponer trabajo como sanción administrativa.

Para después realizar reformas al artículo 95 de la Ley de Procedimiento Administrativos para el Estado y los Municipios, a fin de establecer como sanción el servicio a favor de la comunidad, que es un ordenamiento adjetivo que se aplica en forma supletoria al ordenamiento municipal.

Y hasta después de realizar este trabajo legislativo, estaríamos en posibilidad de solicitar la reforma al Reglamento de Justicia Administrativa, que indicamos líneas arriba, pues de lo contrario tendríamos que seguirlo regulando como una optatividad del infractor, los trabajos a favor de la comunidad como sanción reparadora del daño.

Sin embargo, se puede establecer una reforma al reglamento como ya lo mencionamos, es decir reformar los artículos indicados en párrafos arriba del Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro, a fin de establecer un procedimiento que permita no solo sancionar como falta administrativa por pintas o graffiti ilegal o vandálico que es el que en su mayoría prolifera en adolescentes, siendo preocupante esa afirmación, pues debemos establecer que la justicia para menores es diferente a la prevista para los adultos, puesto que no debemos perder de vista que el procedimiento para sancionar aunque no sea jurisdiccionalmente a un menor, debe tener las características fundamentales de ser un régimen garantista, reconociendo a los menores como sujetos plenos de derecho y responsabilidades y basarse en principios de protección a sus derechos, favoreciendo siempre el pleno desarrollo de la persona menor que se encuentra en un proceso de formación; se debe procurar el trato a los menores con dignidad y respecto a sus derechos humanos, para que su reintegración social y familiar, se asuma como una función constructiva en la sociedad, gozando de la garantía del debido proceso legal con la presunción de inocencia, asistencia jurídica, para lo cual sería procedente aplicar en forma supletoria el procedimiento que establece la Ley de Justicia para Menores para el Estado de Querétaro, en el procedimiento ante los Juzgados Cívicos Municipales, atendiendo a la propia naturaleza que se ha adoptado que los menores no cometen delitos sino faltas.

## **REFORMA Y ADICIÓN AL REGLAMENTO DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA PARA EL MUNICIPIO DE QUERÉTARO.**

### **H. AYUNTAMIENTO DE QUERÉTARO**

DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR LOS ARTÍCULOS 115 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS; 83 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERÉTARO ARTEAGA; 30 FRACCIONES I, XXXIII, 31 FRACCIÓN I, 32 FRACCIONES II Y III, 38 FRACCIONES I Y IV, 147 Y 149 DE LA LEY PARA LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA Y ADMINISTRATIVA DEL MUNICIPIO LIBRE DEL ESTADO DE QUERÉTARO.

### **CONSIDERANDO**

1.- Que es de interés de esta Administración Municipal, el adecuar e integrar los ordenamientos legales que regulen aquellas conductas que puedan causar algún daño o molestia a los habitantes del Municipio de Querétaro, buscando asegurar en todo momento las condiciones óptimas para una adecuada calidad de vida de los ciudadanos del Municipio.

2.- Que es necesario contar con un ordenamiento jurídico adecuado, mediante el cual se brinde una justicia pronta y expedita.

3.- Que derivado de la Ley Orgánica para el Municipio del Estado de Querétaro, es facultad del Ayuntamiento, el procurar las disposiciones administrativas que organicen la Administración Pública Municipal, que regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia.

4.- Que las acciones y omisiones constitutivas de infracción, son generalmente conductas que alteran la vida de la comunidad, representando con ello molestia a los ciudadanos, por lo cual y en atención a que es la autoridad municipal quien representa la figura de gobierno más próxima al gobernado, fue creado el sistema de juzgados cívicos municipales.

5.- Que es indudable la necesidad que toda institución creada para velar por el orden público y la paz social, como lo son los Juzgados Cívicos Municipales cuenten con un ordenamiento que regule las conductas llevadas por la ciudadanía en la vía pública que alteran este orden público en la demarcación del Municipio de Querétaro.

6.- Que es necesario ordenar la actuación de los elementos del personal operativo de los Juzgados Cívicos Municipales, con un ordenamiento claro, que establezca los mandos y jerarquías, funciones, atribuciones, régimen disciplinario así como sus derechos y obligaciones.

7.- Que resultado de la relación de carácter administrativo que mantiene el personal operativo del Juzgado Cívico Municipal, razón por la cual se requiere un ordenamiento adicional a la Ley de Los Trabajadores al Servicio del Estado y Municipios y a los reglamentos internos de trabajo vigentes.

Por lo que con fundamento en el artículo 123 apartado B fracción XIII de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Querétaro, se pone a consideración la presente iniciativa de Reglamento del Personal Operativo del Juzgado Cívico Municipal:

## SECCIÓN SEGUNDA

### INFRACCIONES CONTRA LA PROPIEDAD Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Artículo 15. Son infracciones que atentan contra la propiedad y los servicios públicos, las siguientes conductas: ...

- VIII. Dañar, maltratar, ensuciar o hacer uso indebido de las fachadas de inmuebles públicos, bardas, vidrios, estatuas, monumentos, postes, arbotantes, semáforos, buzones, tomas de agua, señalizaciones viales o de obra, banquetas o casetas telefónicas con cualquier objeto.
- IX. Realizar pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos (pintas o graffiti) que deterioren las fachadas de inmuebles particulares sin la autorización expresa de quien tenga derecho a otorgarlo.
- X. Impedir, dificultar o entorpecer la correcta prestación de los servicios públicos municipales.

Las infracciones descritas en el presente artículo se sancionarán con multa de 1 a 100 días de salario mínimo vigente en la región o con cualquiera de las mencionadas en el capítulo III del presente reglamento, salvo la fracción I, que será sancionada con multa de 30 hasta 100 días de salario mínimo vigente o arresto administrativo hasta por 36 horas, así como la fracción IX que será sancionada con multa de 10 a 100 días de salario mínimo vigente o arresto administrativo hasta por 36 horas y reparación del daño causado.

Cuando el delito de daños se cometa por medio de pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos (graffiti), sobre bienes de los particulares se deberá garantizar el costo del daño causado o bien se deberá realizar la reparación con el propio trabajo del infractor (trabajos a favor de la comunidad), realizando en su caso convenio entre las partes afectadas, mismo que podrá ser ejecutado en términos

del artículo 73 de este propio reglamento.

Cuando el delito de daños se cometa por medio de pintas de signos o grabados, mensajes o dibujos, sobre bienes de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública, el personal operativo de la Secretaría de Seguridad Pública Municipal pondrá a disposición inmediata del Ministerio Público a los probables responsables de dicha conducta.

Artículo 61. En el caso de que el probable infractor sea menor de edad, el Juez Cívico Municipal enterará a quien tenga la legal custodia a efecto de que se constituya en el Juzgado Cívico Municipal y en presencia de éste, previa realización de la Audiencia de Calificación, aplicará cualquiera de las medidas correctivas siguientes:

- a) Amonestación verbal o por escrito;
- b) Reconvención;
- c) Multa, la cual será determinada en días de salario mínimo general vigente en el Municipio;
- d) Arresto administrativo hasta por 36 horas; o
- e) Servicio en favor de la comunidad, en todo caso deberá contarse siempre con el consentimiento escrito de quien ejerza legalmente la custodia del menor.

El menor probable infractor, deberá permanecer en la sección que para tal efecto habilite el Juez Cívico Municipal, en tanto acude quien tenga legalmente la custodia, en ausencia, se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 63 del presente reglamento.

Artículo 73. Cuando de la infracción cometida deriven daños y perjuicios que deban reclamarse por otra vía, el Juez Cívico Municipal, en funciones de conciliador, procurará un acuerdo mutuo de las partes, solicitando garantía por la reparación del daño causado o bien reparándolo de inmediato, en caso de negativa injustificada del infractor, el Juez Cívico Municipal solicitará por escrito al Secretario de Economía y Finanzas y Tesorero Municipal la ejecución de la garantía o de la cuantificación del daño causado de acuerdo a lo previsto en el Título Sexto, Capítulo Segundo de la Ley de Hacienda de los Municipios del Estado de Querétaro Arteaga.

El Juez Cívico Municipal deberá acompañar al escrito de petición la resolución que dio origen a dicha obligación por parte del infractor, dejando a salvo los derechos del afectado para ser ejercitados en la vía correspondiente.

El Juez Cívico Municipal podrá tomar en cuenta estas circunstancias en el momento de cuantificar el monto del daño y de la sanción por la infracción cometida.

Artículo 76. Cuando se determine la culpabilidad del infractor, el Juez Cívico Municipal le hará saber que puede elegir entre cubrir la multa, cumplir con el arresto u ofrecer servicio a favor de la comunidad. Si sólo estuviera en posibilidad de pagar parte de la multa, se le recibirá el pago parcial y atendiendo a la gravedad de la infracción se le permutará la diferencia por arresto o servicios en favor de la comunidad, si así optare el infractor en la proporción que corresponda a la parte no cubierta, subsistiendo esta posibilidad durante el tiempo de arresto.

En los casos de pintas (graffiti), la reparación del daño deberá cubrirse el monto que avale el costo o bien trabajos a favor de la comunidad a fin de reparar el daño de inmediato.

## CONCLUSIONES

El anonimato y la reserva son parte fundamental de esta actividad el graffiti; esta clandestinidad lleva a algunas reflexiones: el graffitero o tagger disfruta infringiendo la norma; la prohibición lo motiva, es una irresistible tentación; es un reto el hecho de no confrontar directamente al propietario del objeto pintado y en consecuencia, no se enfrenta abiertamente a la sociedad ni a las autoridades.

La lealtad y el compañerismo tienen, por razones obvias, una función muy importante, su contexto es de juego-reto, utilizan códigos y señales para evitar ser descubiertos, la búsqueda de espacios para pintar es permanente

También se puede concluir que algunos graffiteros estén motivados por una venganza contra el gobierno, otros tengan como objetivo molestar a una persona determinada, algunos más busquen el menoscabo patrimonial de los ricos o inclusive, que prefieran marca su propia colonia o barrio, sin embargo sostengo que los motivos mencionados, de manera directa, son causa de tan sólo una minoría de los actos imputables a los graffiteros, ya que lo más importante de ello, no es ni el Gobierno ni los particulares ni las diferencias socioeconómicas ni lo integrado o ajeno que se sientan respecto de una colonia, lo importante para ellos es su propio nombre, su identidad, enmascarado por el seudónimo y los estilos gráficos poco legibles.

La búsqueda de reconocimiento es evidente en la actividad del graffitero; reconocimiento a su valor, destreza, maña, estilo o habilidad. El reconocimiento no necesariamente implica aceptación, implica distinción. El graffitero lucha por no pasar desapercibido, se pinta para ser observado y en ello radica la lucha con otros en ganar los espacios públicos.

El graffiti clandestino implica un desafío tanto a la autoridad como a las instituciones, pero resulta también un reto para con uno mismo, funciona como una válvula de escape para la necesidad de expresión, que puede ser inclusive una moda. Los seres humanos tienen una tendencia a imponerse retos: desde conseguir un mejor empleo hasta conquistar a una mujer; acabar un maratón o acabarse una botella. Los retos que el graffitero se impone son cada vez más extravagantes.

Las diversas leyes y reglamentos que hemos citado pretenden contribuir a la conservación del orden público estableciendo sanciones para quienes pintan graffiti clandestinamente; por tanto, dichos ordenamientos legales sugieren que dicha actividad provoca una problemática social que implica un menoscabo patrimonial, ello aplicado tanto al graffitero que eroga el gasto para hacer su pinta, como para el propietario o poseedor del bien que ha servido al graffitero para su inscripción(pinta), quien hará un gasto para restituir la cosa deteriorada y por último el erario público, ya que los Gobiernos municipal, estatal y federal inclusive, aplican grandes sumas en la restauración de muebles e inmuebles afectados por el graffiti; la forma como lo percibe la sociedad, implica inseguridad, miedo, invasión, agresión, suciedad, impotencia, irritación, desagrado, etc., ante lo cual es una tarea fundamental del Estado implementar las políticas públicas necesarias para la conservación del orden público, buscando las condiciones que coadyuven a la tranquilidad de la ciudadanía y la influencia del graffiti respecto de la comisión de delitos y otros hechos ilícitos, esto es romper barreras mínimas como es el dañar por medio de pintas, el respeto por lo ajeno se ve disminuido, máxime si la pinta por pequeña que esta sea no se corrige, este desinterés, provoca o incita a provocar un daño mayor.

La sanción para quienes violan la ley, al pintar graffiti puede constituir un delito o una falta administrativa; el problema fundamental no es el trabajo del Ministerio

Público o de los juzgados administrativos; la cuestión y verdadero laberinto para llegar a una sanción es la prueba, como acreditar que “x” o “y” fue quien causo el daño. La calificación que se haga de la sanción, implica que durante el proceso sancionador penal o administrativo, se apliquen una serie de principios o garantías al administrado.

La sanción administrativa es una de las instituciones más relevantes en el campo del derecho administrativo sancionador. Esta es la herramienta con que cuenta la Administración para sancionar a los administrados en tanto su conducta se encuentre descrita en una infracción administrativa. De ahí la importancia de la claridad en los elementos que conforman la noción de sanción administrativa y de su requisito por excelencia, el carácter represivo.

## BIBLIOGRAFIA

1. ÁLVAREZ I. Mario, Introducción Al Derecho. Editorial McGraw Hill, 2004.
2. ANAYA Cortes, Ricardo, El graffiti en México; ¿arte o desastre?, México, Universidad Autónoma de Querétaro, 2002.
3. BEJAR Rivera, Luis José. Curso de Derecho Administrativo, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford, Primera Edición diciembre de 2006.
4. CASTELLANOS, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, México, 2003.
5. COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS, Los Menores ante el Sistema de Justicia, Primera Edición, México 1995.
6. DE GONZALEZ Islas, Olga. Constitución y Justicia para Adolescentes. UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, primera edición 2007.
7. DIONISIO J. Kaye. Nuevo Derecho Procesal Fiscal y Administrativo. Colección Textos Universitarios. Editorial Themis. Tercera Edición Agosto 2009.
8. ENCICLOPEDIA Jurídica Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, 2004.
9. FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo, Gabino Fraga, Editorial Porrúa, vigésima octava Edición, México, 1999.
10. GARCIA Maynes, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, México 1977.
11. ITURBE Rivas, Arturo. Elementos de Derecho Procesal Administrativo, Editorial Porrúa, Segunda Edición México 2007.
12. LOMELI Cerezo Margarita, Derecho Fiscal Represivo, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 2002.
13. MAGALLANES Flores Rosa Patricia. Trabajo a favor de la Comunidad como Pena sustitutiva de Prisión.
14. MARTINEZ Morales Rafael E. Derecho Administrativo, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford, Octubre 2009
15. MORALES Brand, José Luis Eloy, Nuevo Curso de la Parte General del Derecho Penal, Poder Judicial del Estado de Aguascalientes, Colección, Cuadernos Jurídicos 2005.
16. PAVON Vasconcelos, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1994.

17. REYNOSO Dávila, Roberto. Teoría General de las Sanciones Penales, Editorial Porrúa, México 1996.
18. RIVERO Ortiz de Alcántara Irma, "Alternativa a la Pena de Prisión", Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D. F. 2004. Número 10. Segunda Época.
19. ROLDAN Xopa, José. Derecho Administrativo, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford, Primera Edición 2008.
20. SOLIS Quiroga, Héctor. Sociología Criminal, Editorial Porrúa, México, 1985.
21. VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1975.
22. VILLANUEVA Castilleja Ruth, Pérez Sánchez Rubén F. La Justicia de Menores Infractores en la Reforma al artículo 18 Constitucional, Editorial Porrúa, Primera Edición 2006.

## **LEYES**

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa 2010.
2. Código Penal del Estado de Querétaro, Periódico Oficial "La Sombra de Arteaga", Octubre de 2009.
3. Ley de Ejecución de Penas y medidas de seguridad para el Estado de Querétaro, Congreso del Estado de Querétaro.
4. Ley para la Impartición de Justicia para Adolescentes del Estado de Querétaro, Periódico Oficial "La Sombra de Arteaga", Octubre de 2009
5. Reglamento de Justicia Administrativa para el Municipio de Querétaro. Gaceta del Municipio de Querétaro, 2003.

## **FUENTES WEB**

1. <http://books.goble.es/books?id=2KBAAAAMAAJ&pgos=1>
  2. <http://www.elmundo.es/laguna/2004/252/10740994345.html>
  3. <http://es.wikipedia.org/wiki/Grafiti>.
  4. <http://www.graffiti.org>.
  5. <http://www.graffitirevolucion.com/>)
  6. <http://www.graphotism.com/>)
  7. <http://www.hipflow.com/>)
  8. <http://www.valladolidwebmusical.org/graffiti/historia/01intro.html>.
- <http://www.positivos.com/>.