

## HONORABLE ASAMBLEA:

A la Comisión de Justicia y Seguridad Pública, en fecha **20 de noviembre de 2012**, se turnó, para su estudio y dictamen, el expediente legislativo número **7778/LXXIII**, el cual contiene un escrito signado por el Diputado Eduardo Arguijo Baldenegro, Coordinador del Grupo Legislativo del Partido de la Revolución Democrática a la LXXIII Legislatura al Congreso del Estado de Nuevo León, mediante el cual presenta ***Iniciativa con proyecto de decreto para adicionar una fracción III al artículo 211 del Código Penal para el Estado de Nuevo León, recorriéndose en su orden los numerales de las actuales fracciones, con el objeto de sancionar al servidor público que teniendo a su cargo o no caudales del erario, autorice, registre o de alta como empleado en la nómina del Municipio o del Estado, tanto en la administración pública central o paraestatal, a una o más personas, pagándoles un salario que no devengan por no realizar ninguna actividad laboral personal subordinada específica a su servicio, en ninguna de las áreas de la función pública anteriormente citada.***

Con el fin de ver proveído el requisito fundamental de dar vista al contenido de la iniciativa ya citada y según lo establecido en el artículo 47, incisos a) y b), del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado, quienes integramos la Comisión de Dictamen Legislativo que sustenta el presente documento, consideramos ante este Pleno los siguientes:

## **ANTECEDENTES:**

Expresa el promovente que la deshonestidad y la corrupción en el ejercicio de la función pública, son los grandes males que han dañado al país.

Refiere que la legislación punitiva mexicana, en sus diversos ámbitos de competencia, ha sido benévola en cuanto a sancionar o castigar de manera específica con la proporcionalidad adecuada a los servidores públicos en sus distintos niveles, que asumiendo conductas antijurídicas distraen, disponen o aplican ilegalmente recursos económicos de naturaleza estatal, municipal o federal, abusando del poder que se les confiere para beneficiar intereses ajenos a su función institucional; o bien obtener para si o para otro una ganancia ilícita, a pesar de que en el Estado; ya se encuentran tipificadas un buen número de comportamientos transgresores del orden jurídico, relacionados con la afectación al patrimonio de la hacienda pública Estatal y Municipal, lo cierto es que dicha legislación en el caso particular de Nuevo León, aún resulta insuficiente para sancionar la multiplicidad de conductas inapropiadas que trasciendan a la esfera del delito, desplegadas por funcionarios, empleados o servidores públicos.

Precisa que dentro de los entes jurídicos citados con antelación, incluida la administración pública paraestatal en el Estado, desde años remotos ha existido la vieja e ilícita y viciada práctica de pagar sueldos ilegalmente a personas que no desempeñan actividad laboral, personal, subordinada o

responsabilidad específica alguna, en las distintas áreas de la función pública, como para tener derecho a cobrar un salario, es decir, se les paga sin trabajar, son aquellos individuos que en la *vox populi* se les conoce con el nombre de “aviadores”.

Afirma que se trata de fraudes descomunales a la hacienda pública, que demuestran con toda nitidez los niveles de transparencia y rendición de cuentas que rigen en la vida pública del Estado y del País, de gestiones financieras gubernamentales donde la fiscalización de las cuentas públicas han resultado una verdadera simulación porque los entes públicos revisados se han conducido siempre en medio de la opacidad y la corrupción, haciendo a un lado todo ejercicio de transparencia y los principios constitucionales rectores que norman o dan validez a ese proceso fiscalizador, aplicando y disponiendo ilegalmente de fondos públicos mermando con dicha conducta ilícita la capacidad del Estado o del Municipio, para hacer frente apropiadamente a las demandas sociales prioritarias.

Indica que es necesario introducir nuevos mecanismos jurídicos para contribuir a un mejor sistema de transparencia y rendición de cuentas en el uso, aplicación y destino de los fondos públicos, como elementos esenciales para consolidar la gobernabilidad democrática.

Sostiene que en la consecución de esos fines resulta indispensable sancionar de manera explícita y sin ambigüedades, ese degradante comportamiento antijurídico en que incurren frecuentemente los servidores públicos que solo

aporta beneficios políticos, económicos o de naturaleza protagonista que participan ilegalmente en ese burdo y fraudulento quebranto a la hacienda pública.

Derivado de lo anterior, propone adicionar una fracción III al artículo 211 del Código Penal para el Estado de Nuevo León, recorriéndose en su orden los numerales de las actuales fracciones, con el objeto de sancionar al servidor público que teniendo a su cargo o no caudales del erario, autorice, registre o de alta como empleado en la nómina del Municipio o del Estado, tanto en la administración pública central o paraestatal, a una o más personas, pagándoles un salario que no devengan por no realizar ninguna actividad laboral personal subordinada específica a su servicio, en ninguna de las áreas de la función pública anteriormente citada.

Una vez señalado lo anterior y con fundamento en el artículo 47, inciso c) del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León, quienes integramos la Comisión de Justicia y Seguridad Pública, ofrecemos al Pleno de este Poder Legislativo, a manera de sustento para este dictamen las siguientes:

### **CONSIDERACIONES:**

Esta Comisión de Justicia y Seguridad Pública se encuentra facultada para conocer del asunto que le fue turnado, de conformidad con lo establecido en el artículo 70, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado

de Nuevo León, y 39, fracción III, inciso a), del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León.

Quienes integramos esta Comisión de Justicia y Seguridad Pública coincidimos en señalar que el mal conocido como corrupción debe ser desterrado de la administración pública, en todos sus niveles.

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y acorde con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la competencia para la imposición de penas incumbe al poder judicial. Así pues, la fracción II del artículo 109 Constitucional señala que la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal.

En ese contexto, todos los servidores públicos, como cualquier persona, son susceptibles de ser procesados penalmente por la comisión de cualquier delito, en este caso, dependiendo de los delitos señalados en los Códigos Penales Federal y Local.

Así mismo, sólo las personas que detenten el carácter de servidores públicos pueden encuadrarse en ciertos tipos penales, específicamente, los considerados en los artículos del 212 al 227 Código Penal Federal, y en los artículos 207 bis al 226 bis II del Código Penal para el Estado de Nuevo León.

Las propuestas para frenar, combatir y erradicar las conductas antijurídicas de la corrupción administrativa no son nuevas. El 28 de diciembre de 1982, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación reformas y adiciones a diversos artículos de la Constitución, principalmente del Título Cuarto que se denominó a partir de entonces “*De las responsabilidades de los servidores públicos*”, el artículo 108 enumeró como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación y del Poder Judicial del Distrito Federal, funcionarios, empleados y toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal.

Esta reforma constitucional dio vida a la Quinta Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 31 de diciembre de 1982.

Igualmente con motivo de la reforma constitucional de 1982, se obligó a los Estados de la Federación, a que dentro del año siguiente de la entrada en vigor, a través de sus Congresos constituyentes locales, expidieran leyes sobre responsabilidades de servidores públicos.

El 31 de diciembre de 1994 y el 22 de agosto de 1996, se adicionó en el artículo 108, la alusión como servidores públicos, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales y la inclusión de los servidores del Instituto Federal Electoral, respectivamente.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su tesis de jurisprudencia número P. LX/96, correspondiente a la novena época, visible en la página 128 del tomo II, de abril de 1996, del Semanario Judicial de la Federación, cuyo rubro se refiere a las *“Responsabilidades de servidores públicos. Sus modalidades de acuerdo con el Título Cuarto Constitucional”*, determinó con base en la Constitución Federal, que el sistema de responsabilidades se clasifica en: política, penal, administrativa y civil, concluyendo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones;

De esta manera en el vigente artículo 109 de la Constitución Federal, se establecen los lineamientos generales a que deben de ajustarse el Congreso de la Unión y las Legislaturas locales, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, al expedir las leyes sobre responsabilidad de los servidores públicos, deslindando claramente diversas clases de responsabilidad: *política, penal, civil y administrativa*.

En esta concatenación, es preciso analizar la conducta que pretende tipificar como delito el promovente, a saber, adicionar como supuesto del delito contra del patrimonio del Estado o de los Municipios:

*“El servidor público que teniendo a su cargo o no caudales del erario, autorice, registre o de alta como empleado en la nómina del Municipio o del Estado, tanto en la administración pública central o paraestatal, a una o más personas, pagándoles un salario que no devengan por no realizar ninguna actividad laboral personal*

*subordinada específica a su servicio, en ninguna de las áreas de la función pública anteriormente citada”.*

Sin lugar a dudas, la intención del promovente es clara. Se trata de poner un freno un freno a la corrupción que pueda presentarse en la administración pública, consistente en otorgar empleos, cargos, comisiones o contratos en favor de quienes no los han de ejercer o cumplir.

En efecto, el trasfondo de la descripción típica yace una defraudación para la administración pública, respecto de lo cual la legislación vigente no es omisa en tipificar estas conductas delictivas.

En la fracción X del artículo 215 del Código Penal Federal se establece que:

*“Artículo 215.- Cometén el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:*

*X.- Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, otorgue empleo, cargo o comisión públicos, o contratos de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza, que sean remunerados, a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró, o no se cumplirá el contrato otorgado”;*

Como se deduce de la especificación de que los empleos, cargos, comisiones o contratos “...sean remunerados...”. Un elemento subjetivo de antijuricidad preside la comisión de estas conductas. El otorgamiento de dichos empleos, cargos, comisiones o contratos ha de hacerse por el servidor público “...a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se le nombró o no se cumplirá el contrato otorgado”. El párrafo último del artículo 215 amplía la

figura típica "...a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones...". Esta ampliación se explica si se tiene presente el trasfondo de defraudación para la administración pública que yace en la descripción típica.

Correlativamente, nuestro Código Penal Estatal, en su artículo 216 Bis, fracción III, tipifica como *Delito de Ejercicio Abusivo de Funciones* la conducta delictiva descrita por el promovente, preceptuando que:

*"Artículo 216 BIS.- Comete el delito de ejercicio abusivo de funciones:*

*II.- El servidor público que en el ejercicio de sus funciones o con motivo de su empleo, cargo o comisión públicos otorgue, autorice o realice contratos de prestación de servicios, profesionales, mercantiles, de cualquier otra naturaleza que sean remunerables a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró, que no se cumplirá el contrato otorgado o que éste fuere innecesario";*

Por su parte el quebranto que se causa a la administración pública con la realización de dicha conducta, se tipifica como delito en la fracción I y último párrafo del artículo 211 del Código punitivo estadual:

*"Artículo 211.- Comete el delito en contra del patrimonio del estado o de los municipios:*

*I.- El servidor público que teniendo a su cargo caudales del erario, les dé una aplicación pública distinta a aquella a que estuvieren destinados, o hiciere un pago ilegal;*

*II a III.- (...)*

*El servidor público que cause daños, perjuicios o ambos, a la hacienda pública estatal o municipal, al cometer irregularidades en el manejo, ejercicio o pago de recursos económicos estatales, municipales, transferidos, descentralizados, concertados o convenidos por el estado con la federación o municipios”.*

Por su parte, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Nuevo León, en su artículo 50, regula la situación de desvío de recursos públicos, especialmente lo previsto en las fracciones X, XXV y XXIX:

*“Artículo 50.- Todo servidor público incurrirá en responsabilidad administrativa cuando incumpla con las siguientes obligaciones generales de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones:*

*X. Abstenerse de autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de quince días continuos o treinta discontinuos en un período de 365 días calendario, así como de otorgar indebidamente licencia, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones, cuando las necesidades del servicio público no lo exijan; o por cualquier pretexto, obtener de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio;*

*XXV. Abstenerse de causar daños y perjuicios a la Hacienda Pública Estatal o Municipal, sea por el manejo irregular de fondos y valores estatales o municipales, o por irregularidades en el manejo, administración, ejercicio o pago de recursos económicos y del gasto público del Estado o Municipios; o de los transferidos, descentralizados, concertados o convenidos por el Estado con la Federación, o sus Municipios;*

*XXIX. Abstenerse de otorgar por sí o por interpósita persona, contratos de prestación de servicios profesionales, civiles, mercantiles, laborales, de servicios relacionados con la obra pública, asesorías y consultorías o de cualquier otra naturaleza que sean remunerables a sabiendas de que no se prestará o se incumplirá con el servicio contratado, o éste fuere innecesario”.*

De lo anteriormente expuesto se desprende que la conducta delictiva que pretende adicionar el promovente en el artículo 211 del Código Penal para el Estado de Nuevo León, ya se encuentra regulada y sancionada de sobremanera en otras disposiciones del propio Código, así como también en la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Nuevo León, derivado de lo cual la Dictaminadora estima dar por atendida la iniciativa analizada.

En virtud de las consideraciones vertidas en el cuerpo del presente dictamen, los integrantes de la Comisión de Justicia y Seguridad Pública, sometemos a la consideración de esta Soberanía el siguiente proyecto de:

## **ACUERDO**

**PRIMERO.-** Se da por atendida la iniciativa presentada por el Diputado Eduardo Arguijo Baldenegro, Coordinador del Grupo Legislativo del Partido de la Revolución Democrática a la LXXIII Legislatura al Congreso del Estado de Nuevo León, mediante la cual propuso adicionar una fracción III al artículo 211 del Código Penal para el Estado de Nuevo León, lo anterior por las propias consideraciones vertidas en el cuerpo del presente dictamen.

**SEGUNDO.-** Archívese y téngase por concluido el presente asunto.

Monterrey, Nuevo León

**COMISIÓN DE JUSTICIA Y SEGURIDAD PÚBLICA**  
**PRESIDENTE**

DIP. FRANCISCO REYNALDO CIENFUEGOS MARTÍNEZ

**VICEPRESIDENTE**

**SECRETARIO**

DIP. LUIS DAVID ORTÍZ SALINAS  
**VOCAL**

DIP. LORENA CANO LÓPEZ  
**VOCAL**

DIP. JUAN ENRIQUE BARRIOS  
RODRÍGUEZ

DIP. JOSÉ ADRIÁN GONZÁLEZ  
NAVARRO

**VOCAL**

**VOCAL**

DIP. JULIO CÉSAR ÁLVAREZ  
GONZÁLEZ

DIP. FERNANDO ELIZONDO  
ORTÍZ

**VOCAL**

DIP. GUSTAVO FERNANDO  
CABALLERO CAMARGO

**VOCAL**

DIP. DANIEL TORRES CANTÚ

**VOCAL**

DIP. GERARDO JUAN GARCÍA  
ELIZONDO

**VOCAL**

DIP. JOSÉ ISABEL MEZA  
ELIZONDO