

Asunto: Acción de Inconstitucionalidad.

Promovente: María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Suprema Corte de Justicia de la Nación.

María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el inciso g) de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del plazo establecido, promuevo acción de inconstitucionalidad en contra de diversos párrafos y porciones normativas del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal, reformado mediante Decreto publicada el 07 de junio de 2021 en la Gaceta Oficial de esa entidad federativa.

Señalo como domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Periférico Sur 3453, Anexo B, séptimo piso, colonia San Jerónimo Lídice, demarcación territorial La Magdalena Contreras, C. P. 10200, Ciudad de México.

Designo como delegadas y delegado, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Luciana Montaña Pomposo, Cecilia Velasco Aguirre, Claudia Fernández Jiménez, Tania Sofía Flores Meza y a Alberto de Jesús Lara Ghenno, con cédulas profesionales números 4602032, 10730015, 2070028, 08721407 y 08735629, respectivamente, que las y lo acreditan como licenciadas y licenciado en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír y recibir notificaciones a las licenciadas Marisol Mirafuentes de la Rosa, Kenia Pérez González, María Guadalupe Vega Cardona y al licenciado Francisco Alan Díaz Cortes; así como a Paola Delgado Courrech y Abraham Sánchez Trejo.

Índice.

I. Nombre de la promovente:.....	3
II. Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas:.....	3
III. Normas generales cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicaron:.....	3
IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados:	4
V. Derechos fundamentales que se estiman violados:.....	4
VI. Competencia.....	5
VII. Oportunidad en la promoción	5
VIII. Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad	6
IX. Introducción	6
X. Concepto de invalidez.....	7
ÚNICO.....	7
1. Marco de regularidad constitucional.....	9
A. Derecho humano de seguridad jurídica y de los principios de legalidad y taxatividad en materia penal.....	9
B. Principio de mínima intervención en materia penal (<i>ultima ratio</i>).....	15
C. Libertad de trabajo y asociación.....	17
2. Particularidades del “servicio público” y “asociación civil”	19
A. Características del servicio público.....	19
B. Particularidades de las asociaciones civiles.....	27
3. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas	32
A. Transgresión al derecho fundamental a la seguridad jurídica y al principio de legalidad.....	32
B. Transgresión al derecho de seguridad jurídica y del principio de taxatividad en materia penal.....	41
C. Vulneración al principio de mínima intervención (<i>ultima ratio</i>)	46
D. Transgresión a la libertad de trabajo y asociación.....	53
XI. Cuestiones relativas a los efectos.	61
A N E X O S	61

A efecto de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 61 de la ley que regula este procedimiento manifiesto:

I. Nombre de la promovente:

María del Rosario Piedra Ibarra, en mi calidad de Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

II. Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas:

- A. Congreso de la Ciudad de México.
- B. Jefa de Gobierno de la Ciudad de México.

III. Normas generales cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicaron:

Artículos 256, párrafos primero, en la porción normativa “o bien, que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos”, cuarto, en la porción normativa “o la naturaleza de los fines de la asociación civil que tenía bajo su dirección o administración” y quinto, del Código Penal para el Distrito Federal, ahora Ciudad de México, reformado mediante Decreto publicada el 07 de junio de 2021 en la Gaceta Oficial de la citada entidad federativa, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 256.- Para los efectos de este Código, es servidor o servidora público de la Ciudad de México toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública de la Ciudad de México, en el Poder Legislativo local, en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común en la Ciudad de México y en los órganos constitucionales autónomos o bien, que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Comete el delito de corrupción el servidor público que realice o deje de llevar a cabo lo que la ley le impone cumplir o se abstenga de realizar lo que le prohíbe, para obtener un beneficio indebido de cualquier naturaleza, inclusive económica, para sí o en favor de un tercero.

Además de las penas previstas en los Títulos Decimooctavo y Vigésimo, se impondrá a los responsables de su comisión, la pena de destitución y la inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos y cargo de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, concesiones de prestación de servicio público o de explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Ciudad de México por un plazo de ocho a veinticinco años, atendiendo a los siguientes criterios:

I.- Será por un plazo de ocho hasta diez años cuando no exista daño o perjuicio o cuando el monto de la afectación o beneficio obtenido por la comisión del delito no exceda de doscientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente, y

II.- Será por un plazo de diez a veinticinco años si dicho monto excede el límite señalado en la fracción anterior.

Para efectos de lo anterior, se deberá considerar, en caso de que el responsable tenga el carácter de servidor público, además de lo previsto en el artículo 257 de este Código, los elementos del empleo, cargo o comisión que desempeñaba cuando incurrió en el delito o la naturaleza de los fines de la asociación civil que tenía bajo su dirección o administración.

Cuando el responsable tenga el carácter de particular, el juez dará vista a la Secretaría de la Contraloría General de la Ciudad y a la Secretaría de la Función Pública Federal, con el fin de hacer de su conocimiento que el particular ha sido inhabilitado para desempeñar un cargo público o puesto de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, o bien participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos considerando, en su caso, lo siguiente:

- a) Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones;
- b) Las circunstancias socioeconómicas del responsable;
- c) Las condiciones exteriores y los medios de ejecución, y
- d) El monto del beneficio que haya obtenido el responsable. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena.

Los delitos previstos en el Capítulo Segundo a Décimo Cuarto de este Título Décimo Octavo, así como los contenidos en los Títulos Décimo Noveno y Vigésimo, serán modalidades del delito de corrupción y se sancionarán con las penas que cada figura delictiva señale, además de las agravantes previstas en el presente artículo.

Cuando los delitos a los que se refiere el párrafo anterior sean cometidos por servidores públicos electos popularmente o cuyo nombramiento esté sujeto a ratificación del Poder Legislativo local, las penas previstas serán aumentadas hasta en dos tercios."

IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados:

- 1º, 5, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 1, 2, 9 y 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- 2, 9, 15 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

V. Derechos fundamentales que se estiman violados:

- Derecho a la seguridad jurídica.

- Derecho de igualdad.
- Derecho de libertad de trabajo.
- Derecho de asociación.
- Principio de legalidad.
- Principio de mínima intervención en materia penal (*ultima ratio*).
- Principio de taxatividad en materia penal.

VI. Competencia

Esa Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y 1 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones precisadas en el apartado III del presente ocurso.

VII. Oportunidad en la promoción

El artículo 105, fracción II, segundo párrafo, de la Constitución General de la República, así como el diverso 60¹ de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del precepto constitucional indicado, disponen que el plazo para la presentación de la demanda de acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, contados a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

En el caso, la norma cuya inconstitucionalidad se demanda se publicó en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 07 de junio de 2021, por lo que el plazo para promover el presente medio de control constitucional corrió del martes 08 del mismo mes y año al miércoles 07 de julio de la presente anualidad. Por lo tanto, al promoverse el día de hoy ante esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, la acción es oportuna.

¹ “**Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente. (...).”

VIII. Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad

El artículo 105, fracción II, inciso g)², de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está facultada para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales México es parte, respecto de legislaciones federales y de las entidades federativas.

Conforme a dicho precepto constitucional, acudo ante ese Alto Tribunal en mi calidad de Presidenta de este Organismo Autónomo, en los términos del artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad conforme al diverso 59 del mismo ordenamiento legal. La facultad de representación se encuentra prevista en el artículo 15, fracción XI,³ de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

IX. Introducción

Los problemas que actualmente enfrenta nuestro país requieren para su atención una transformación de sus instituciones públicas. Por ello, la Comisión Nacional de

² “**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: (...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: (...)

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas; (...).”

³ “**Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones: (...)

XI. **Promover las acciones de inconstitucionalidad**, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y (...).”

los Derechos Humanos (CNDH) busca acercarse a quienes más lo necesitan y recuperar así la confianza de las personas.

La tarea de la CNDH es y siempre será velar por la defensa de los derechos humanos de todas las personas. En ese sentido, está comprometida a vigilar que se respeten los tratados internacionales, la Constitución y las leyes emanadas de la misma.

Nuestra Norma Fundamental dotó a esta Institución para promover ante esa Suprema Corte de Justicia de la Nación acciones de inconstitucionalidad como garantía constitucional que sirve para velar por un marco jurídico que proteja los derechos humanos y evitar su vulneración por las leyes emitidas por los Congresos federal y/o locales.

El ejercicio de esta atribución no busca, en ningún caso, confrontar o atacar a las instituciones ni mucho menos debilitar nuestro sistema jurídico sino, por el contrario, su objetivo es consolidar y preservar nuestro Estado de Derecho, defendiendo la Constitución y los derechos humanos por ella reconocidos. De esta manera, la finalidad pretendida es generar un marco normativo que haga efectivo el respeto a los derechos y garantías fundamentales.

Así, la presente acción de inconstitucionalidad se encuadra en un contexto de colaboración institucional, previsto en la Norma Suprema con la finalidad de contribuir a que se cuente con un régimen normativo que sea compatible con el parámetro de regularidad constitucional en materia de derechos humanos.

X. Concepto de invalidez

ÚNICO. El artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), en los párrafos y porciones normativas precisadas, es contrario al parámetro de regularidad constitucional pues en esencia, prevé lo siguiente:

- **Determina que son servidores públicos, para efectos de la legislación punitiva, las persona que tengan la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, para efectos de la comisión y sanción de delitos contra la buena administración.**
- **Establece la posibilidad de que una persona pueda ser inhabilitada para participar en la dirección o administración de asociaciones civiles que**

reciban, mediante cualquier modalidad, recursos o apoyos públicos, sin precisar la temporalidad de la sanción.

Se estima que lo anterior vulnera los derechos a la seguridad jurídica, libertad de trabajo y de asociación, así como los principios de legalidad, taxatividad y de mínima intervención del derecho penal (*ultima ratio*).

Mediante Decreto publicado en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México, se reformaron diversas disposiciones del Código Penal de dicha entidad federativa, que introdujo diversas modificaciones entre ellas, la de incluir en el concepto de servidores públicos a las personas que ostenten la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, lo que trajo también cambios importantes en la determinación de conductas, identificación del sujeto activo e imposición de penas.

En el presente concepto de invalidez, se abunda sobre las razones por las cuales se considera que los cambios introducidos particularmente en el artículo 256 de la mencionada codificación no son acordes con el bloque de regularidad constitucional por diversos motivos.

Esto en así, ya que, en primer término, del examen efectuado a la norma en combate se consideró que contemplar para todos los efectos del Código Penal para el Distrito Federal –ahora Ciudad de México– como servidores públicos a los directores o administradores de asociaciones civiles, significa que serán sancionados por cualquier otro delito imputable a quien se desempeñe como servidor público, incluso de aquellos que no se vinculen directamente con el manejo de recursos públicos, ya que la norma no atiende al acto ilícito susceptible de ser sancionado, lo que permite que dichos sujetos sean sancionados por cualquier otro tipo de responsabilidad lesiva del adecuado servicio público.

Así, se arribó a la conclusión de que la disposición normativa es *sobre inclusiva* y desborda su objetivo pues se amplía el posible ámbito de responsabilidad penal en que puede incurrir las personas directoras o administradoras de asociaciones civiles, ya que su inclusión en la codificación penal no se circunscribe solamente en los casos en que su actuar afecte el adecuado manejo de recursos o bienes públicos.

Por otra parte, se advirtió que un párrafo del citado numeral señala que un particular podrá ser inhabilitado para participar en la dirección o administración de cualquier

asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, lo cual vulnera los derechos de asociación y libertad de trabajo, pues dicha regulación las limita injustificada e irrazonablemente al impedir que una persona pueda laborar en el ámbito privado, participando en la dirección o administración de cualquier asociación de esta naturaleza; además, se advierte que la norma no es clara pues no señala en el mismo artículo o en cualquier otra parte del ordenamiento, cuál será el plazo por el cual el juez podrá imponer dicha pena, por lo que estamos frente a una norma imprecisa y ambigua, que contraviene el principio de legalidad y de taxatividad en materia penal.

Por su parte, se advierte que la norma impugnada transgrede el principio de mínima intervención en materia penal, pues para salvaguardar el bien jurídico tutelado, el legislador debió optar por otras medidas administrativas, de fiscalización eficaces o incluso penales ya existentes para proteger el uso debido de los recursos públicos.

Por tanto, la forma en que el legislador capitalino configuró el precepto en combate deviene inconstitucional por transgredir derechos humanos reconocidos en el parámetro de la regularidad constitucional vigente en nuestro país.

A efecto de exponer la inconstitucionalidad denunciada, este concepto de invalidez se estructura en tres apartados centrales: en el primero, se aborda el contenido y alcance de los derechos que se estiman vulnerados, en el segundo, se hacen algunas anotaciones relevantes sobre el concepto de servidor público y se esbozan algunas cuestiones relacionadas con las particularidades de las asociaciones civiles; el tercero de ellos, parte de lo expuesto en las secciones que le anteceden, aplicándolos al caso en concreto, a efecto de abundar acerca de las razones por las cuales se sostiene que el artículo 256 del Código mencionado, en sus párrafos y porciones normativas, son inconstitucionales.

1. Marco de regularidad constitucional

A. Derecho humano de seguridad jurídica y de los principios de legalidad y taxatividad en materia penal

El derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad previstos en los artículos 14 y 16 de la Norma Fundamental, así como el 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, constituyen prerrogativas fundamentales por virtud de las cuales toda persona se encuentra protegida frente al arbitrio de la autoridad estatal.

Estas máximas constitucionales buscan proteger los derechos fundamentales de las personas en contra de afectaciones e injerencias arbitrarias de la autoridad, cometidas sin autorización legal o en exceso de las potestades autorizadas legalmente.⁴

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que la seguridad jurídica debe entenderse como una garantía constitucional, contenida en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, que parte de un principio de certeza en cuanto a la aplicación de disposiciones constitucionales y legales que definen la forma en que las autoridades del Estado han de actuar y que la aplicación del orden jurídico será eficaz. Dichas salvaguardias se respetan por las autoridades legislativas cuando las disposiciones de observancia general que crean generan certidumbre a sus destinatarios sobre las consecuencias jurídicas de su conducta, al ubicarse en cualquier hipótesis que contemple la norma, evitando con esto que las autoridades actúen de manera arbitraria.⁵

En este sentido, estos mandatos constitucionales constituyen prerrogativas fundamentales cuyo contenido esencial radica en “saber a qué atenerse”, por lo que garantizan que toda persona se encuentra protegida frente al arbitrio de la autoridad estatal, es decir, su *ratio essendi* es la proscripción de la discrecionalidad y arbitrariedad en todos los casos en que el Estado realice las actuaciones que le corresponden en aras de salvaguardar el interés y el orden público.

Por un lado, constriñen a las autoridades a conducir su actuar conforme a lo expresamente señalado en las leyes y, por otro lado, se dota de certeza al gobernado respecto de las consecuencias que podrían acarrear determinadas situaciones jurídicas y, en su caso, de las herramientas que posibiliten su oposición frente a la eventual actuación arbitraria o irregular de los órganos estatales.

Así, con base en el derecho de seguridad jurídica y en el principio de legalidad, se erige paralelamente la obligación de las autoridades legislativas de establecer leyes

⁴ Véase la sentencia del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, en sesión pública del 22 de marzo de 2018, bajo la ponencia del Ministro Javier Laynez Potisek, párr. 50.

⁵ Sentencia del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la acción de inconstitucionalidad 9/2011, en sesión del 31 de enero de 2013, bajo la ponencia del Ministro Sergio A. Valls Hernández.

que brinden certidumbre jurídica y se encuentren encaminadas a la protección de los derechos de las personas.

Esto es así dado que las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, deben asegurar a las personas que la autoridad sujetará sus actuaciones dentro de un marco de atribuciones acotado, para que el aplicador de la norma pueda ejercer su labor sin arbitrariedad alguna y, además, para que el destinatario de la misma tenga plena certeza sobre su actuar y situación ante las leyes.

Así, la transgresión al derecho de seguridad jurídica y al principio de legalidad se configura cuando la esfera jurídica de los gobernados se ve afectada por parte de una autoridad que actúa sin un sustento legal para hacerlo o cuando lo realiza de una forma alejada a lo preceptuado por la Constitución Federal y a las leyes secundarias que resulten conformes con la misma.

En ese tenor, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad constituyen un límite al actuar de todas las autoridades del Estado mexicano. Es decir, el espectro de protección que otorgan dichas prerrogativas no se acota exclusivamente a la aplicación de las normas y a las autoridades encargadas de llevar a cabo dicho empleo normativo.

Es así que el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad se hacen extensivos al legislador, como creador de las normas, quien se encuentra obligado a establecer disposiciones claras y precisas que no den pauta a una aplicación de la ley arbitraria y, además, a que los gobernados de la norma tengan plena certeza a quién se dirige la disposición, su contenido y la consecuencia de su incumplimiento, siempre guiadas bajo los cauces determinados en la Norma Fundante.

Asimismo, los órganos emisores de las normas no solo deben observar que las personas tengan plena certeza sobre a quién se dirige la disposición, su contenido y la consecuencia de su incumplimiento, sino también que en todo su actuar se conduzcan de conformidad con los mandatos, límites y facultades que prescribe la Ley Fundamental.

Por lo tanto, las disposiciones jurídicas generales que se determinen en un ordenamiento legal, deben provenir de aquel poder que, conforme a la Constitución Federal, está habilitado para llevar a cabo tal función legislativa. Así, cuando una autoridad –incluso legislativa– carece de sustento constitucional para afectar la

esfera jurídica de las personas, se instituye como una autoridad que se conduce arbitrariamente.⁶

En el Estado federal mexicano todo aquello que no esté expresamente concedido por la Constitución General a las autoridades federales, se entiende reservado a los estados o a la Ciudad de México, según corresponda.

En consecuencia, las entidades federativas, en el ámbito legislativo, pueden emitir normas que regulen todo aquello que no esté expresamente concedido al Congreso de la Unión, pues de lo contrario estarían trasgrediendo el orden constitucional al realizar actos que afectan la esfera jurídica de los gobernados sin estar habilitados para ello, en detrimento del derecho a la seguridad jurídica y al principio de legalidad.

Al respecto del principio de legalidad en comento, en materia penal encontramos el mandato del artículo 14, párrafo tercero, de la Norma Fundamental, el cual no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensivo al creador de la norma, por lo que al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito.⁷

Así, de dicho precepto constitucional deriva el diverso principio de taxatividad, definido como la exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación y configuración de la ley penal. En otras palabras, la descripción típica

⁶ Lo anterior fue sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir la tesis de jurisprudencia número 226 de la Séptima Época, publicada en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo I, Materia Constitucional, página 269, cuyo rubro y texto se transcriben enseguida: "**FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA.**" Este Tribunal Pleno ha establecido que por fundamentación y motivación de un acto legislativo, se debe entender la circunstancia de que el Congreso que expide la ley, constitucionalmente esté facultado para ello, ya que estos requisitos, en tratándose de actos legislativos, se satisfacen cuando actúa dentro de los límites de las atribuciones que la Constitución correspondiente le confiere (fundamentación), y cuando las leyes que emite se refieren a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación); sin que esto implique que todas y cada una de las disposiciones que integran estos ordenamientos deben ser necesariamente materia de una motivación específica."

⁷ Cfr. Tesis Aislada 1ª. CXCII/2011 (9a) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, octubre de 2011, Décima Época, Libro I, Tomo 2, pág. 1094, del rubro: "**PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO SUS POSIBLES DESTINATARIOS.**"

no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación.

En este sentido, es claro que, en el derecho humano de exacta aplicación de la ley en materia penal, se puede advertir una vertiente consistente en un mandato de “taxatividad”; así, los textos que contengan normas sancionadoras deben describir claramente las conductas que están regulando y las sanciones penales que se puedan aplicar a quienes las realicen.⁸

Atento a ello, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal que la conducta objeto de prohibición pueda ser conocida por el destinatario de la norma. En ese orden, los textos que contengan normas sancionadoras deben describir claramente las conductas que están regulando y las sanciones penales que se pueden aplicar a quienes las realicen.⁹ Es decir, la exigencia de racionalidad lingüística, conocida precisamente como principio de taxatividad, constituye un importante límite al legislador penal en un Estado democrático de Derecho en el que subyacen dos valores fundamentales: la certeza jurídica y la imparcialidad en la aplicación del Derecho.

En ese sentido, lo anterior se traduce en un auténtico deber constitucional del legislador, según el cual está obligado a formular en términos precisos los supuestos de hecho de las normas penales. En otros términos, el principio de taxatividad puede definirse como la exigencia de que los textos en los que se recogen las normas sancionadoras describan con suficiente precisión qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas.¹⁰

Esto es, el legislador penal, al crear normas que tipifican conductas consideradas antijurídicas, está obligado a velar por que se respete el deber constitucional establecido al efecto, en la especie, el acatamiento de los principios de legalidad en materia penal, tipicidad, plenitud hermética y taxatividad. En otras palabras, es imperativa la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, esta

⁸ *Ídem.*

⁹ *Cfr.* Sentencia del Amparo en Revisión 448/2010, resultado por la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante sesión de fecha 13 de julio de 2011, pág. 32.

¹⁰ *Cfr.* Sentencia de la Acción de Inconstitucionalidad 95/2014, resuelta por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, el día siete de julio de dos mil quince.

descripción no es otra cosa que el tipo penal, el cual debe estar claramente formulado.

Con base en lo anterior, para determinar la tipicidad de una conducta, el legislador debe tener en cuenta como derivación del principio de legalidad el de taxatividad o exigencia de un contenido concreto o unívoco en la labor de tipificación de la ley. En suma, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa abierta o amplia al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación. Así, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma.¹¹

Es así que el principio de taxatividad exige que en una sociedad compleja, plural y altamente especializada como la de hoy en día, los tipos penales se configuren de tal manera que todos los gobernados tengan una comprensión absoluta de los mismos. En otras palabras, el derecho de todas las personas a la seguridad jurídica y a la protección de sus derechos se erige paralelamente como la obligación de las autoridades legislativas de establecer leyes que brinden dicha seguridad jurídica y que estén encaminadas a la protección de los derechos.

Cabe precisar, tal como lo ha sostenido ese Alto Tribunal, que el principio de taxatividad no implica que el legislador deba definir cada vocablo o locución que utiliza, ya que ello tornaría imposible la función legislativa; sin embargo, lo cierto es que sí obliga al creador de la norma a que los textos legales que contienen normas penales describan, con suficiente precisión, qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas.¹²

¹¹ Cfr. la tesis de jurisprudencial 1a./J. 54/2014 (10a.), del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, julio de 2014, Décima Época, Materia Constitucional, p. 131, del rubro siguiente: ***“PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS”***.

¹² Cfr. Jurisprudencial 1a./J. 24/2016 (10a.) de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 30, mayo de 2016, p. 802 del rubro: y textos ***“TAXATIVIDAD EN MATERIA PENAL. SÓLO OBLIGA AL LEGISLADOR A UNA DETERMINACIÓN SUFICIENTE DE LOS CONCEPTOS CONTENIDOS EN LAS NORMAS PENALES Y NO A LA MAYOR PRECISIÓN IMAGINABLE”***.

En consecuencia, aquellas disposiciones penales que contienen una imprecisión excesiva o irrazonable, es decir, un grado de indeterminación tal que provoque en los destinatarios confusión o incertidumbre por no saber cómo actuar ante la norma jurídica; contraviene el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad.

Para analizar el grado de suficiencia en la claridad y precisión de una expresión no debe efectuarse teniendo en cuenta únicamente el texto de la ley, sino que se puede acudir (i) a elementos gramaticales, (ii) ejercicios de contraste entre dicha expresión en relación con otras expresiones contenidas en la misma (u otra) disposición normativa, incluso se ha considerado imprescindible atender (iii) al contexto en el cual se desenvuelven las normas, (iv) y a sus posibles destinatarios.¹³

Cabe apuntar que ante dichas formulaciones del principio de legalidad en materia penal, deriva la importancia que la dogmática jurídico-penal asigna al elemento del delito llamado tipicidad, entendido como la constatación plena del encuadramiento exacto entre los componentes de una hipótesis delictiva descrita en la ley y un hecho concreto acontecido y probado en el mundo fáctico.

La tipicidad es un presupuesto indispensable para acreditar el injusto penal y constituye la base fundamental del principio de legalidad que rige, con todas sus derivaciones, como pilar de un sistema de derecho penal en un Estado Democrático de Derecho.

Lo anterior implica que, al prever las penas, la autoridad legislativa no puede sustraerse del deber de describir las conductas que señalen como merecedoras de sanción penal, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, pues ello es necesario para evitar confusiones en su aplicación, o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza resultará violatoria de la garantía indicada.

B. Principio de mínima intervención en materia penal (*ultima ratio*)

¹³ Cfr. Tesis de jurisprudencia 1a./J. 54/2014 (10a.), de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, Décima Época, materia constitucional-penal, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 131, de rubro: **“PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS”**.

El principio de mínima intervención que enmarca la materia penal implica que el ejercicio de la facultad sancionatoria criminal debe operar cuando las demás alternativas de control de ciertas conductas por parte de la política estatal han fallado. Ello significa que el Estado no está obligado a sancionar penalmente todas las conductas antisociales y tampoco puede tipificar las que no ofrecen un verdadero riesgo para los intereses más trascendentales de la comunidad o de los individuos.

La decisión de criminalizar un comportamiento humano debe ser la última de las decisiones posibles en el catálogo de sanciones que el Estado puede imponer, en el entendido que la decisión de sancionar en materia penal, es el recurso extremo al que puede acudir el Estado para reprimir un comportamiento que afecta los intereses sociales.

Es decir, el uso de la vía penal debe responder al principio de intervención mínima, en razón de la naturaleza del derecho penal como *ultima ratio*. Es decir, en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se puede ejercer en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado¹⁴.

De esta manera, el ejercicio de la facultad sancionadora criminal sólo debe operar cuando las demás alternativas de control han fallado, aunado a ello, el derecho penal debe ser un instrumento de *ultima ratio* para garantizar la pacífica convivencia de los asociados, previa evaluación de su gravedad y de acuerdo a las circunstancias sociales, políticas, económicas y culturales imperantes en la sociedad en un momento determinado¹⁵.

Si bien la creación de ilícitos responde a la necesidad de que éstos sean un instrumento para la defensa de los valores fundamentales de la comunidad, que sólo debe emplearse contra ataques graves a esos valores (*ultima ratio*) y en una forma controlada y limitada por el imperio de la ley¹⁶. Asimismo, el principio en análisis, se compone de dos subprincipios:

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Usón Ramírez vs. Venezuela, sentencia de veinte de noviembre de dos mil nueve, párr. 73.

¹⁵ Cfr. Sentencia del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente al veintidós de agosto de dos mil diecinueve, al resolver la acción de inconstitucionalidad 51/2018, p. 27.

¹⁶ Cfr. Sentencia del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al siete de julio de dos mil catorce, al resolver la acción de inconstitucionalidad 11/2013.

1. De fragmentariedad, que implica que el derecho penal solamente puede aplicarse a los ataques más graves frente a los bienes jurídicos; y
2. De subsidiariedad, conforme al cual, se ha de recurrir primero y siempre a otros controles menos gravosos existentes dentro del sistema estatal antes de utilizar el penal; de ahí que el Estado sólo puede recurrir a él cuando hayan fallado todos los demás controles¹⁷.

Por otra parte, es menester señalar que si bien el legislador tiene un margen de maniobra para emplear su *ius punendi*, lo cierto es que la libertad configurativa para regular ciertas materias, como la penal se encuentra limitada por los mandatos constitucionales y los derechos humanos reconocidos por la Constitución Federal y los tratados internacionales suscritos por México¹⁸, tal como lo es el principio en estudio.

En conclusión a este apartado, en caso de que el legislador tipifique una conducta ilícita, ello debe atender a que no existen otro tipo de medidas menos restrictivas que permitan salvaguardar los bienes jurídicos tutelados en cuestión, es decir, la medida deberá de guardar una estrecha y necesaria conexión con la finalidad legítima, sin que exista otros medios menos lesivos para alcanzarla¹⁹.

C. Libertad de trabajo y asociación

Por su parte, el numeral 35, fracción VI, consagra como derecho de los ciudadanos mexicanos poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley.

De la interpretación armónica de esos preceptos, así como del parámetro expuesto en el apartado anterior, se desprende que todas las personas, en un plano de

¹⁷ Cfr. Sentencia del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la acción de inconstitucionalidad 51/2018, *Óp. Cit.*, p. 26.

¹⁸ Tesis de jurisprudencia P./J. 11/2016 (10a.), del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, septiembre de 2016, pág. 52, del rubro: "**LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA DE LOS CONGRESOS ESTATALES. ESTÁ LIMITADA POR LOS MANDATOS CONSTITUCIONALES Y LOS DERECHOS HUMANOS.**"

¹⁹ Cfr. Sentencia del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al treinta de abril de dos mil dieciocho, al resolver la acción de inconstitucionalidad 139/2015, párrs. 60 y 61.

igualdad, pueden dedicarse a la actividad lícita que sea de su preferencia, lo que implica el derecho a dedicarse al cargo público de su elección cuando sean nombrados para tal efecto, consistiendo, a su vez, en una actividad económica que puedan desempeñar libremente.

Es importante mencionar que el numeral 5° de la Constitución Federal puntualmente establece que cualquier persona, sin ningún impedimento, podrá dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos, derecho que únicamente podrá vedarse por determinación judicial o resolución gubernativa, en los términos de la ley, cuando se ofendan los derechos de terceros o de la sociedad.

Por otra parte, el **derecho de asociación** es una de las libertades fundamentales de las personas y está intrínsecamente relacionado con el derecho y principio de igualdad y no discriminación, así como a la participación de las personas en la sociedad, quienes no podrían llevar una vida en dignidad sin la libertad de construir una vida en colectivo.

En ese orden, la mencionada prerrogativa fundamental se encuentra reconocida en el diverso 9° de la Norma Fundamental, el cual prevé que sociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente la ciudadanía de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país, asimismo, prohíbe cualquier reunión armada.

El artículo constitucional es muy claro pues enuncia en su primer párrafo el derecho de asociación y del derecho de reunión. Asimismo, contempla que el objeto de las asociaciones debe ser lícito, es decir, que no incurra en ninguna violación al marco legal vigente y limita la participación política de los extranjeros en el país.

El derecho de asociación, el cual consiste en la libertad de todos los habitantes para conformar, por sí mismos o con otras personas, entidades que tengan una personalidad jurídica distinta de la de sus integrantes. Lo anterior está intrínsecamente relacionada con la libertad de trabajo, es decir, con el derecho a ocupar o dedicarse a cualquier profesión, industria, comercio o trabajo, siempre que sean lícitos.

Así, la libertad de asociación es un derecho complejo compuesto por libertades de índole positiva y negativa que implica entre varias cuestiones la posibilidad de que

cualquier individuo pueda establecer, por sí mismo y junto con otras personas, una entidad con personalidad jurídica propia, cuyo objeto y finalidad lícita sea de libre elección.

En otras palabras, el ejercicio de ese derecho fundamental, implica necesariamente la formación de una nueva persona jurídica, con efectos jurídicos continuos y permanentes²⁰.

2. Particularidades del “servicio público” y “asociación civil”

Expuesto el parámetro en el cual deben analizarse las porciones normativas contenidas en el artículo 256 del Código Penal capitalino, ahora corresponde abordar las características y naturaleza que identifican a una o un servidor público, así como las de las asociaciones civiles, lo anterior a efecto de constatar que se trata de instituciones diferentes y, por lo tanto, resulta inadmisibles darles un mismo tratamiento o una equiparación en igualdad de condiciones cuando tienen esencias disímiles.

Por ello, en el primer subapartado se realizarán diversas aproximaciones a las particularidades del servicio público y en el siguiente las referentes a las asociaciones civiles.

A. Características del servicio público

El objeto del presente apartado es desentrañar las características esenciales del servicio público. Para ello, primeramente, se partirá de la base constitucional del vocablo “servidor público”, el cual se encuentra previsto en los artículos 108 y 109, en armonía con el 134 de la Norma Fundamental, los cuales a la letra disponen:

*“Artículo 108. Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.
(...)”*

²⁰ Véase la tesis aislada 1a. LIV/2010, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, marzo 2010, p. 927, del rubro “LIBERTAD DE ASOCIACIÓN Y DE REUNIÓN. SUS DIFERENCIAS.”

(...)”

Las Constituciones de las entidades federativas precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México. Dichos servidores públicos serán responsables por el manejo indebido de recursos públicos y la deuda pública.

(...)”.

“Artículo 109. Los servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado,

(...)”

“Artículo 134. Los recursos económicos de que dispongan la Federación, las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, se administrarán con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.

(...)”

Por su parte, el artículo 2 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas prevén:

“Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entenderá por:

(...)”

XXV. Servidores Públicos: Las personas que desempeñan un empleo, cargo o comisión en los entes públicos, en el ámbito federal y local, conforme a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

(...)”

De los citados preceptos constitucionales y legal se desprende que el concepto de **servidor público tiene que ver con “todos” los que desempeñen empleos, cargos, comisiones o funciones públicas en “el gobierno” y en la administración pública paraestatal**, es decir, en la Federación, así como establecer responsabilidades en el manejo de fondos y recursos federales. Así, se sujetó a todos los servidores públicos al mismo principio: “que nadie que maneje recursos económicos de la Federación quede inmune de las obligaciones de aplicarlos como es debido”²¹.

Sin embargo, el texto vigente que conceptualiza la voz *servidor público*, implicó un proceso evolutivo, mismo que irradió en los criterios sentados por ese Máximo Tribunal Constitucional, los cuales atendían a los cambios normativos de los referidos preceptos constitucionales y legales.

²¹ Cfr. Sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1116/2006, en sesión pública celebrada el 06 de octubre de 2006, bajo la ponencia del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano, p. 64.

Por lo anterior, este Organismo Autónomo estima imperioso exponer las diversas consideraciones, de forma abreviada, del desarrollo del concepto mismo dentro del marco jurídico y jurisprudencial mexicano.

En ese orden, se destaca que en México se introdujo por vez primera la locución de *servicio público* a través de la Constitución de Cádiz de 1812, misma que fue empleada como sinónimo del ramo de la administración pública²², sin embargo, es hasta la Constitución General de 1857 que se utilizó el indicado vocablo; cuya esencia se conservó hasta la Constitución 1917.

Al respecto, vale la pena retomar el criterio que adoptó esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de la Quinta Época, que obra en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIX, página 1038, cuyo texto se transcribe:

“FUNCIONARIO PUBLICO. Por funcionario público debe entenderse toda persona a quien se ha encomendado el ejercicio de una función pública, y como para esto es indispensable poner en acción medios coercitivos, o lo que es lo mismo, ejercer autoridad, para considerar que alguien tiene el carácter de funcionario público, debe tenerse en cuenta si puede o no disponer de la fuerza pública, es decir, si puede ejercer autoridad.”

Del mencionado criterio se desprende que únicamente se consideraba funcionario público a aquel que pudiera disponer de la fuerza pública, o ejercer autoridad. Sin embargo, la Primera Sala de ese Alto Tribunal emitió una diversa tesis aislada de la Sexta Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, en el volumen CXXXVII, Segunda Parte, página 39, cuyo texto es el siguiente:

“USURPACION DE FUNCIONES, CONCEPTO DE FUNCIONARIO EN EL DELITO DE. Funcionario público es el que ejerce una función pública, y por función pública debe de entenderse toda actividad que realice los fines propios del Estado. Es cierto que tradicionalmente se ha distinguido el funcionario del empleado público, entendiéndose por empleado público la persona que pone su actividad en servicio del Estado, a cambio de una retribución determinada y es obvio que un trabajador de ínfima categoría que presta su actividad al servicio del Estado, sin ejercer funciones públicas, esto es, sin actuar a nombre y en interés del Estado, no tiene el carácter de funcionario público, aun cuando sea empleado público. Ello no significa, sin embargo, que las personas que ejercen una función pública de naturaleza modesta no puedan tener el carácter de funcionario público, pues no interesa la entidad de la función, sino el carácter público de ésta. Conforme a lo dispuesto en el artículo 250, fracción I, del Código Penal Federal, el delito de usurpación de funciones públicas se comete por la atribución del carácter de funcionario público y por el ejercicio de alguna de las funciones inherentes a

²² Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo*, México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, 2016, p. 219, disponible en el siguiente enlace: <https://inehrm.gob.mx/recursos/Libros/Elderechoadministrativo.pdf>

tal carácter. En tal virtud, para que haya delito de usurpación de funciones públicas, no basta atribuirse el carácter de funcionario, sino que es preciso que el agente realice, a su arbitrio, un acto incluido en el ejercicio de sus funciones."

Del anterior criterio, se desprende que esa Primera Sala de ese Alto Tribunal realizó una diferencia entre funcionarios y empleados públicos, siendo el primero quien ejerce una función pública, entendida como toda actividad que realice fines propios del Estado, mientras que identificó a los segundos como aquellas personas que ponen su actividad en servicio del Estado, a cambio de una retribución determinada. Posteriormente, la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió otra tesis aislada de la Sexta Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, volumen CXXXII, Segunda Parte, p. 35, cuya literalidad es la siguiente:

“USURPACION DE FUNCIONES, CONCEPTO DE FUNCIONARIO EN EL DELITO DE. Desde un punto de vista gramatical, la expresión "funcionario" significa persona que desempeña un empleo público, e incluso existe el antecedente de que en el seno de la Comisión Revisora del Código de 1871, se propuso incluir la palabra "empleado", y el licenciado Miguel S. Macedo hizo notar que dicha inclusión era innecesaria, bastando para la tutela del bien jurídico el término "funcionario" dentro de su connotación gramatical. Interpretando sistemáticamente el precepto, teniendo como punto de referencia el título del capítulo en el que se habla de "usurpación de funciones públicas", debe llegarse a la conclusión de que cuando alguien se hace pasar como empleado y ejecuta un acto privativo de la función, es decir, una función pública, se lesiona el bien jurídico. ***Por otra parte, es cierto que en el derecho administrativo hay diferencia conceptual entre funcionario y empleado, entendiéndose por el primero a quien tiene facultades decisorias y cuyos actos vinculan a la administración, atribuyéndose a la expresión "empleado" un significado de quien, como miembro de la administración pública, tiene facultades puramente ejecutivas; sin embargo, dentro de la legislación represiva debe sostenerse que la diferencia en cuestión no debe ser la directriz para la interpretación del delito materia de la condena, sino atenderse al antecedente histórico y al significado gramatical del vocablo "funcionario". Por otra parte, entre funcionario y empleado de la administración pública, existe una diferencia entre lo que se refiere a la jerarquía, pero ambos ejecutan una función pública, privativa de la administración.*** Por tanto, si una persona trata de aprehender a otra que según él, es un delincuente, y esto lo hace no formando por tanto parte del personal de la administración pública, es inconcuso que usurpa una función pública y es por ello que puede la autoridad considerarlo incurso en la hipótesis delictiva correspondiente; sin que la interpretación hecha pueda considerarse analógica, sino puramente sistemática, recurriendo al elemento histórico y al significado gramatical."

De citado criterio se desprende que esa Primera Sala de ese Máximo Tribunal define como funcionario a aquel que tiene facultades decisorias y cuyos actos **se vinculan a la administración**, mientras que el concepto de empleado se circunscribe a quien como miembro de la administración pública tiene facultades puramente ejecutivas.

Hasta aquí, de las diversas tesis transcritas logra advertirse la evolución que ha tenido en sus criterios ese Alto Tribunal Constitucional en cuanto a la connotación de funcionario y empleo públicos, en el marco del servicio público, cuya labor se ha ido delineado con el devenir del tiempo y de las reformas a la Norma Fundamental, que ha tenido a bien realizar el Poder Reformador.

En esa tesitura, es hasta la reforma de 1982 a la Constitución General que se modificó el Título Cuarto –artículos 108, 109 y 134–previamente denominado “*De las responsabilidades de los funcionarios públicos*”, y ahora denominado “*De las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado*”. En primera instancia, puede advertirse que el cambio normativo se circunscribió en torno a la denominación de los sujetos de responsabilidad, es decir, que se abandonó el concepto de *funcionarios* por el de *servidores* públicos.

Así, la modificación tuvo por objeto central establecer no una idea de privilegio, sino de servicio, así como el desarrollo de un régimen específico y más detallado de las responsabilidades administrativas en el texto constitucional.

La Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, a propósito de la mencionada reforma a la Norma Fundamental, destacó que el Constituyente Permanente tuvo como finalidad cambiar el concepto tradicional de "funcionario público" por el de "servidor público", **a efecto de establecer la naturaleza del servicio a la sociedad que comporta su empleo, cargo o comisión, disponiéndose para ello de obligaciones igualitarias a las que quedaban constreñidos "todos los que desempeñen un empleo, cargo o comisión en el servicio público, tanto en el Gobierno como en la Administración Pública Paraestatal"**, es decir, en la Federación con el objeto de exigir responsabilidades a quienes presten sus servicios bajo cualquier forma en que se sirva al interés público y a cualquier nivel de gobierno²³.

Por lo tanto, el artículo 108 constitucional, al formar parte del Título Cuarto de la Constitución denominado “*De las responsabilidades de los servidores públicos*” que, como su nombre lo indica, **tiene por objeto el estricto cumplimiento de las**

²³ Véase la tesis aislada 2a. XCIII/2006, de la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, materia constitucional-administrativa, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, diciembre de 2006, página 238, de rubro: “**SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 108, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, NO ES LIMITATIVO SINO ENUNCIATIVO**”.

obligaciones que competen a las personas que detentan tal calidad, con el fin de lograr el eficaz desempeño de los deberes inherentes a sus respectivos cargos, haciéndolos responsables por las faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas²⁴.

Así, con el cambio de denominación se **pretendió incluir a los funcionarios y empleados estatales de todos los niveles, con el fin de evitar la prepotencia, negligencia y desdén con que pueden conducirse en razón de la función de servicio que desempeñen, eficientando las formas para exigirle el estricto cumplimiento de sus obligaciones y el respeto a los derechos e intereses de los gobernados en un Estado de Derecho.**

Ahora bien, la intención perseguida por el Poder Reformador en el cambio normativo de la Constitución General en 1982, se reiteró con las reformas del 31 de diciembre de 1990, así como las del 4 y 22 de agosto de 1996, cuando el texto del diverso 108 sufrió nuevas modificaciones, resaltando que en la última reforma se incluyó a los miembros del Tribunal Federal Electoral.

De lo anterior, se revela que la intención original del Poder Constituyente y del Constituyente Permanente **de incluir en el concepto de servidores públicos a todos los empleados y funcionarios que prestan su servicios al Estado, con la finalidad de salvaguardar la eficiencia, legalidad, honradez y lealtad que deben ser observadas en el desempeño de las funciones públicas,** y de desterrar conductas reprochables, como el aprovechamiento del poder de influencia que el servidor público pueda tener, derivado del empleo, cargo o comisión que desempeña, o de la información a la que pueda tener acceso con motivo de la función que ejerce, evitando que pueda aprovecharse de su posición para inducir a obtener un provecho o beneficios indebidos, para él mismo o para su cónyuge, parientes o terceros²⁵.

Por lo tanto, en armonía del texto del artículo 108 de la Constitución Federal y con la historia de su proceso legislativo, en materia de responsabilidades de los servidores públicos, se desprende que, la omisión de mencionar a un funcionario o empleado público en específico, **no se puede negar su calidad de servidores**

²⁴ Cfr. Sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 223/2004, en sesión pública celebrada el 11 de marzo de 2005, bajo la ponencia de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, p. 33.

²⁵ Cfr. Sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 223/2004, Óp. Cit., p. 44.

públicos en tanto que al igual que los que sí están referidos expresamente, esta clase de servidores también desempeñan una función pública y reciben sus salarios o emolumentos con cargo a recursos públicos, sin que exista razón alguna que pueda llevar a determinar que a diferencia de todos los demás, éstos en especial no deben responder administrativamente por el ejercicio de sus funciones, ni deben estar sujetos a las regulaciones legales que persiguen optimizar su desempeño²⁶.

Posteriormente, esa Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación reiteró el criterio relativo a que la intención del Poder Constituyente al modificar la Constitución General en materia de responsabilidades en 1982, fue **la de incluir como servidores públicos a “todos” los que de una forma u otra sirvan al Estado, a la Federación, al gobierno, a la sociedad o al interés público, incluidos los que manejan o aplican recursos públicos federales**²⁷.

Asimismo, esa Segunda Sala de ese Alto Tribunal Constitucional sustentó que los diversos 108 y 109 de la Constitución Federal prevén los principios que regirán las responsabilidades administrativas, mismos que son coincidentes con la voluntad del Constituyente, los cuales son:

- Es servidor público el que sirve a la sociedad mediante un empleo, cargo o comisión;
- Los empleos, cargos o comisiones en el servicio público están subordinados al interés colectivo superior de la sociedad y no al particular;
- Todo servidor público está sujeto a responsabilidad, incluido el manejo de fondos y recursos federales;
- Las obligaciones alcanzan por igual a todos los que desempeñan un empleo, cargo o comisión en el servicio público, tanto en el gobierno como en la administración pública paraestatal;
- Todo el que desempeña una función pública está sujeto a las responsabilidades inherentes a ella;

²⁶ *Ibidem*, p. 45.

²⁷ *Cfr.* Sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1116/2006, Óp. Cit., p. 67.

- Nadie que maneje recursos económicos de la Federación queda inmune de las obligaciones de aplicarlos como es debido;
- La reforma de los artículos 108, 109 y 134 de la Constitución Federal constituyen el fundamento para que la sociedad nacional pueda exigir responsabilidades a quienes sirvan bajo cualquier forma al interés público y a cualquier nivel de gobierno;
- Todo servidor público que maneje recursos públicos federales cualesquiera que sea su destino debe acatar los principios de honradez y eficacia;
- El concepto de servidor público es amplio, genérico e igualitario, pues abarca a todas las personas que participan en la administración de los recursos del pueblo, es decir, engloba a todos los trabajadores que sirven al Estado, cualquiera que sea su nivel o rango, según sean las áreas de responsabilidad²⁸.

De los principios enunciados, se advierte que fue la voluntad del Poder Constituyente establecer un concepto que no fuera limitativo, sino meramente enunciativo, pues lo que pretendió con la multicitada reforma fue incluir por igual, esto es, **bajo el mismo concepto de servidor público, a todos los que sirven al Estado, sin interesar para el caso, los niveles o cargos desempeñados, que se concreta en la expresión “a los funcionarios y empleados”²⁹.**

Por lo tanto, se trata de un concepto genérico, amplio e igualitario, que lleva el propósito de sujetar a todos los que sirven a la Federación y al interés público, a la responsabilidad inherente a su empleo, cargo o comisión, evitando así la impunidad; todo ello con miras a la renovación moral de todos los servidores públicos en cualquiera de las áreas de responsabilidad en que sirven al Estado y a la sociedad.

Por último, también es importante sustentar que la Segunda Sala de ese Alto Tribunal, ha reiterado que lo dispuesto en el artículo 108 de la Norma Suprema respecto a **qué personas se consideran como servidoras públicas, no ha de tomarse en forma limitativa, sino como un catálogo enunciativo, lo que incluye a “todos los servidores públicos”, sin importar la clase de empleo, cargo o comisión que**

²⁸ Cfr. Sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1116/2006, Óp. Cit, p. 68.

²⁹ *Ibidem*, p. 70.

desempeñen, ni el nivel de la función, ni tampoco la institución en donde laboren.³⁰

En este sentido, lo medular y definitorio del concepto es que son servidores públicos *“todos los que sirvan al Estado, a la Federación, al gobierno, a la nación, al interés público, a la sociedad, incluidos los que manejan recursos y fondos federales”*.³¹

Asimismo, puntualizó que resulta necesario que, en cada caso, se realice un análisis minucioso de funciones, la relación con el patrimonio, entre otros aspectos, a fin de estar en aptitud de poder reputar a un integrante como servidor público.³²

B. Particularidades de las asociaciones civiles

Para desentrañar la esencia y cualidades que detentan las asociaciones civiles, esta Comisión Nacional estima pertinente partir de la regulación prevista por el Código Civil para el Distrito Federal – hoy Ciudad de México – en su Libro Cuarto, Parte Segunda, Título Décimo Primero *“De las asociaciones y de las sociedades”*, en el apartado I *“De las asociaciones”* – artículos 2670 a 2687 –.

Al respecto, en términos del diverso 2670 de la codificación civil capitalina, **cuando varios individuos convienen en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación.**

Es decir, **una asociación civil es un persona moral**, que se encuentra conformada por personas físicas generalmente (aunque también puede constituirse de otras personas morales), **las cuales convergen en reunirse de manera duradera por un interés colectivo, mismo que no debe ser con un fin de lucro** (sin perseguir como finalidad una ganancia económica) y además, ser lícito (desprovisto de un fin ilegal o contrario a derecho).

Ahora bien, el diverso 2671 del mencionado código, establece que el instrumento contractual en el que obre la constitución de la asociación, debe ser por escrito y estar

³⁰ *Cfr.* la sentencia dictada por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 793/2018, en sesión pública celebrada el 16 de enero de 2019, bajo la ponencia del Ministro José Fernando Franco González Salas, p. 47.

³¹ *Cfr. Ídem.*

³² *Cfr. Ibidem*, p. 50.

protocolizado; además, éste contendrá el estatuto de la misma, el cual será el documento fundamental que regirán su vida interna y organización.

En otras palabras, el estatuto es el contrato por el cual las asociadas y asociados fijan las reglas del funcionamiento de la asociación civil, los que deben ser observados y respetados por las y los miembros integrantes.

Así, **el estatuto** contendrá las reglas de funcionamiento de la asociación, las que son de observancia de las y los miembros de la misma, y el que contendrá, entre otros elementos, su denominación, domicilio, nacionalidad, objeto, duración, de sus asociadas y asociados, patrimonio, Asamblea General, la dirección y administración de ésta, disolución y liquidación.

De los mencionados elementos, se destacan los relativos a la Asamblea General, el objeto y patrimonio de las asociaciones civiles. Por cuanto hace a dicha Asamblea, se resalta que ésta funge como su órgano y poder supremo, que se encargará de determinar –en observancia del estatuto– las facultades de las direcciones de la asociación³³.

En ese sentido, será la Asamblea General la que resolverá³⁴:

- Sobre la admisión y exclusión de los asociados;
- Sobre la disolución anticipada de la asociación o sobre su prórroga por más tiempo del fijado en los estatutos;
- Sobre el nombramiento de director o directores cuando no hayan sido nombrados en la escritura constitutiva;
- Sobre la revocación de los nombramientos hechos;
- Sobre los demás asuntos que le encomienden los estatutos.

De lo anterior, se advierte que es la Asamblea General de una asociación civil, en su carácter de órgano supremo, el facultado –por el estatuto de ésta– para determinar la organización de la misma, así como su propia disolución.

Por otra parte, respecto al **objeto de las asociaciones civil**, éste **versa sobre la finalidad que persigue**, sin perder de vista que dicha asociación no tiene fines de lucro, por lo cual las actividades encaminadas a conseguir su objeto en ningún

³³ Véase el artículo 2674 del Código Civil para el Distrito Federal.

³⁴ Véase el artículo 2676 del Código Civil para el Distrito Federal.

momento se realizarán con la intención de obtener ganancia. En ese sentido, debe señalarse de forma enunciativa, previendo la posibilidad de colaborar con otros organismos tanto nacionales o internacionales que persigan fines similares, así como posibilidad de generar cualquier contrato que sea preciso para su consecución.

Además, es importante remarcar que el objeto que persiguen las asociaciones civiles y, por ende, sus actividades despegadas para conseguir su objeto **en ningún momento se realizarán con fines de lucro, de especulación comercial o de trato mercantil.**

Es decir, las asociaciones civiles persiguen un objeto social, el cual se encuentra dirigido a una causa, bajo una visión de compromiso social, encaminado a generar un cambio a determinado grupo social y generar una transformación desde la sociedad civil.

Ahora bien, por cuanto hace al **patrimonio de las asociaciones civiles**, éste se encuentra integrado por las cuotas y aportaciones voluntarias de las y los asociados; cuotas de recuperación por las actividades que realicen, donativos, apoyos o financiamientos que reciba de personas físicas o morales, nacionales o extranjeras para el cumplimiento de su objeto social, así como apoyos o estímulos públicos federales, estatales o municipales.

De lo hasta aquí apuntado, se evidencia que las asociaciones civiles son aquellas organizaciones de la sociedad civil, las cuales persiguen un objeto preponderantemente social, mismo que tiene una incidencia en diversos colectivos de la población y encaminado a la transformación del entorno social, todo ello sin fin de lucro alguno.

En esa tesitura, para alcanzar su objeto, las asociaciones civiles cuentan con un patrimonio, el cual se encuentra constituido por diversos ingresos pues estos abarcan desde las aportaciones de las personas integrantes, como donativos de instituciones privadas o fondos públicos.

Una vez distinguidos los principales atributos de las asociaciones civiles, lo procedente es destacar aquellas particularidades que deben ostentar para ser sujetas de fondos o aportaciones públicas por parte del Gobierno de la Ciudad de México, en términos de la Ley de Fomento a las Actividades de Desarrollo Social de las Organizaciones Civiles para el Distrito Federal, ya que el indicado ordenamiento

tiene por **objeto fomentar las actividades de Desarrollo Social que realicen las organizaciones civiles en beneficio de la población de esta entidad.**

En ese sentido, en términos del artículo 2 del mencionado ordenamiento capitalino, **son actividades de desarrollo social, aquellas que realicen en la Ciudad de México, sin ánimo de lucro, en beneficio de terceros, con sentido de corresponsabilidad y transparencia, sin fines confesionales o político partidistas, y bajo los principios de solidaridad, filantropía y asistencia social.**

De lo anterior, resulta incuestionable que algunas asociaciones civiles, por el objeto que persiguen pueden encontrar coincidencia en objetivos en materia de desarrollo social, lo que significa que puede ser susceptibles de mencionado ordenamiento local, sin embargo, el referido artículo, establece que dichas actividades de desarrollo social estarán dirigidas a:

- Fortalecer y fomentar el goce y ejercicio de los derechos humanos;
- Fomentar condiciones sociales que favorezcan integralmente el desarrollo humano;
- Promover la realización de obras y la prestación de servicios públicos para beneficio de la población;
- Fomentar el desarrollo regional y comunitario, de manera sustentable y el aprovechamiento de los recursos naturales, la protección del medio ambiente y la conservación y restauración del equilibrio ecológico;
- Realizar acciones de prevención y protección civil;
- Apoyar a los grupos vulnerables y en desventaja social en la realización de sus objetivos;
- Prestar asistencia social en los términos de las leyes en la materia;
- Promover la educación cívica y la participación ciudadana para beneficio de la población;
- Desarrollar servicios educativos en los términos de la Ley General de Educación;
- Aportar recursos humanos, materiales o de servicios para la salud integral de la población, en el marco de la Ley General de Salud y de la Ley de Salud para el Distrito Federal;
- Apoyar las actividades a favor del desarrollo urbano y el ordenamiento territorial;
- Impulsar el avance del conocimiento y el desarrollo cultural;
- Desarrollar y promover la investigación científica y tecnológica;

- Promover las bellas artes, las tradiciones populares y la restauración y mantenimiento de monumentos y sitios arqueológicos, artísticos e históricos, así como la preservación del patrimonio cultural, conforme a la legislación aplicable;
- Proporcionar servicios de apoyo a la creación y el fortalecimiento de las organizaciones civiles, mediante:
 - a) El uso de los medios de comunicación;
 - b) La prestación de asesoría y asistencia técnica;
 - c) El fomento a la capacitación, y
- Promoción y fomento del cuidado y protección de los animales que contribuyan a la asistencia social.
- Las demás actividades que, basadas en los principios que animan esta ley, contribuyan al desarrollo social de la población.

Ahora bien, para el logro y realización de las mencionadas actividades, al ser de interés social en términos del diverso 5 de la Ley de Fomento a las Actividades de Desarrollo Social de las Organizaciones Civiles local, **las dependencias, órganos desconcentrados y entidades de la Administración Pública de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán fomentarlas, tanto administrativa como fiscalmente, así como mediante:**

- La promoción de la participación ciudadana en las políticas de Desarrollo Social;
- **La creación de condiciones que estimulen a las organizaciones civiles que realizan actividades a las que se refiere esta ley;**
- **La regulación de mecanismos transparentes de información, coordinación, concertación, participación y consulta de las organizaciones civiles;**
- **El establecimiento de mecanismos que permitan la proyección pública de la relación de corresponsabilidad gobierno-sociedad civil en el ámbito del Desarrollo Social;**
- El establecimiento de mecanismos para que las organizaciones civiles cumplan con las obligaciones que les señala esta Ley y se les garantice el goce y ejercicio de sus derechos; y
- La promoción de estudios e investigaciones que permitan apoyar a las organizaciones civiles en el desarrollo de sus actividades.

Es decir, en observancia del citado ordenamiento capitalino, las dependencias, órganos desconcentrados y entidades de la Administración Pública de la Ciudad de México se encuentran sujetas a fomentar la participación de las organizaciones civiles en las actividades tendentes al desarrollo social.

En otras palabras, el cuerpo normativo en comento reconoce a las organizaciones civiles, incluidas las propias asociaciones civiles, como coadyuvantes, socias del Estado para impulsar el desarrollo social y supone una ayuda en sus labores, representando un apoyo importante en la formulación de políticas públicas.

Así, las organizaciones civiles son el espacio en el cual la ciudadanía participa de forma individual o colectiva en actividades encaminadas a defender y promover intereses colectivos en el ámbito público; por lo tanto, las asociaciones civiles tienen la vocación hacia la libre, plural y democrática construcción del interés común por parte de las y los ciudadanos, **sin fines lucrativos, religiosos, partidistas, gubernamentales.**

3. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas

Una vez sentadas las bases de los diversos derechos y principios fundamentales que se estiman vulnerados por las porciones normativas impugnadas, así como la precisión y alcances de las voces “servicio público” o “personas servidoras públicas”, así como el de “asociaciones civiles”, lo procedente es enderezar los argumentos en los cuales se sustenta la invalidez de las normas en combate.

Con tal propósito, en el presente apartado se desarrollan los argumentos por los que este Organismo Nacional considera que deben ser declaradas inconstitucionales las diversas porciones normativas del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal, vigente en la Ciudad de México, indicadas en el apartado III de la presente demanda, por resultar contrarias al bloque de regularidad constitucional vigente en nuestro sistema jurídico.

A. Transgresión al derecho fundamental a la seguridad jurídica y al principio de legalidad

Para demostrar que el artículo 256 del Código mencionado transgrede el derecho fundamental y el principio mencionado es necesario transcribir su contenido:

“Artículo 256.- Para los efectos de este Código, es servidora o servidor público de la Ciudad de México toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública de la Ciudad de México, en el Poder Legislativo local, en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común en la Ciudad de México y en los órganos constitucionales autónomos o bien, que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.”

Comete el delito de corrupción el servidor público que realice o deje de llevar a cabo lo que la ley le impone cumplir o se abstenga de realizar lo que le prohíbe, para obtener un beneficio indebido de cualquier naturaleza, inclusive económica, para sí o en favor de un tercero.

Además de las penas previstas en los Títulos Decimooctavo y Vigésimo, se impondrá a los responsables de su comisión, la pena de destitución y la inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos y cargo de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, concesiones de prestación de servicio público o de explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Ciudad de México por un plazo de ocho a veinticinco años, atendiendo a los siguientes criterios:

I.- Será por un plazo de ocho hasta diez años cuando no exista daño o perjuicio o cuando el monto de la afectación o beneficio obtenido por la comisión del delito no exceda de doscientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente, y

II.- Será por un plazo de diez a veinticinco años si dicho monto excede el límite señalado en la fracción anterior.

Para efectos de lo anterior, se deberá considerar, en caso de que el responsable tenga el carácter de servidor público, además de lo previsto en el artículo 257 de este Código, los elementos del empleo, cargo o comisión que desempeñaba cuando incurrió en el delito **o la naturaleza de los fines de la asociación civil que tenía bajo su dirección o administración.**

Cuando el responsable tenga el carácter de particular, el juez dará vista a la Secretaría de la Contraloría General de la Ciudad y a la Secretaría de la Función Pública Federal, con el fin de hacer de su conocimiento que el particular ha sido inhabilitado para desempeñar un cargo público o puesto de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, **o bien participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos** considerando, en su caso, lo siguiente:

- a) Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones;
- b) Las circunstancias socioeconómicas del responsable;
- c) Las condiciones exteriores y los medios de ejecución, y
- d) El monto del beneficio que haya obtenido el responsable. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena.

Los delitos previstos en el Capítulo Segundo a Décimo Cuarto de este Título Décimo Octavo, así como los contenidos en los Títulos Décimo Noveno y Vigésimo, serán modalidades del delito de corrupción y se sancionarán con las penas que cada figura delictiva señale, además de las agravantes previstas en el presente artículo.

Cuando los delitos a los que se refiere el párrafo anterior sean cometidos por servidores públicos electos popularmente o cuyo nombramiento esté sujeto a ratificación del Poder Legislativo local, las penas previstas serán aumentadas hasta en dos tercios."

Como se desprende de la lectura del precepto, se advierte desde su primer párrafo que para los efectos del Código también se consideran como servidora o servidor

público a quien tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Esto es, se adicionó que las personas que tengan la dirección o administración de asociaciones civiles que en términos generales reciban bajo cualquier modalidad recursos de origen público **tendrán el carácter de servidor público** para efectos de la comisión y sanción de los delitos contenidos no sólo en el Título Décimo Octavo sino en la totalidad del Código Penal de la entidad, a saber, enriquecimiento ilícito, ejercicio ilegal de servicio público, ejercicio abusivo de funciones, abuso de autoridad y uso de la fuerza pública, intimidación, concusión, remuneración ilícita, entre otros.

Por tal motivo, esta Comisión Nacional advierte que al incluir en la definición de servidores públicos para efectos penales a personas que laboran en la dirección o administración de asociaciones civiles que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, rompe con el derecho fundamental de seguridad jurídica, así como al principio de legalidad, pues no guarda congruencia con la Constitución Federal.

Al respecto, es necesario recordar que como ya se adelantaba anteriormente, el artículo 108 de la Ley Fundamental, en su primer y penúltimo párrafo, respectivamente, establecen que en términos generales se reputan servidores públicos los representantes de elección popular a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía; y que en las entidades federativas tienen el carácter de servidores públicos quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México.

Lo anterior incluso es congruente con la propia Constitución Política de la Ciudad de México, que en el artículo 64, numeral 1, segundo párrafo, establece que se reputan personas servidoras públicas de la Ciudad de México, para efectos de las responsabilidades administrativas, los miembros de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, los integrantes de las alcaldías, los miembros de los organismos autónomos y en general toda persona que desempeñe un empleo, cargo, función, mandato o comisión de cualquier naturaleza ante éstos; así como las personas que ejerzan actos de autoridad, recursos públicos o contraten con entes públicos la

ejecución de obra o servicios públicos, de adquisiciones, de subrogación de funciones o reciban concesiones.

Por su parte, el artículo 66 de dicha constitución local indica que las personas servidoras públicas son responsables por los delitos que cometan durante el tiempo de su encargo.

De lo anterior, y de acuerdo con la interpretación de la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual entiende como servidor público a todos los que de una forma u otra sirvan al Estado, a la Federación, al gobierno, a la sociedad o al interés público, incluidos los que manejan o aplican recursos públicos³⁵, es que puede identificarse la siguiente clasificación³⁶:

1. **Servidores públicos en sentido estricto.** - En esta categoría se encuentra cualquier persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en los poderes legislativo federal y locales, judicial federal y locales o en la administración pública federal centralizada o en la de las entidades federativas, también quedan integradas las personas que desempeñan empleo, cargo o comisión en alguna de las entidades de la administración pública paraestatal.
2. **Servidores públicos en sentido amplio.** - Puede considerarse que es servidor público toda persona que maneje recursos económicos de origen público. El ámbito de responsabilidad penal de estos servidores públicos se encuentra más limitado en el tiempo y el espacio que el de los servidores públicos en sentido estricto, ya que a aquéllos sólo se les puede exigir responsabilidad por actos directamente relacionados con el manejo de dichos recursos.

Además de lo anterior, también es importante referir que al incluirse en tales definiciones el concepto de “comisión” debe desentrañarse su alcance. Sobre este tema, la Segunda Sala de ese Alto Tribunal ha sustentado que tal término comprende

³⁵ *Cfr.* Véanse las sentencias dictadas por la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1116/2006, *op. cit.*, p. 67 y 793/2018, *op. cit.*, p. 46.

³⁶ *Cfr.* la sentencia dictada en el amparo en revisión 6489/2016, resuelto por la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión del 13 de septiembre de 2017, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.

Si bien el criterio sostenido se circunscribió a la interpretación del artículo 212 del Código Penal Federal, se estima que sus consideraciones son relevantes y orientadores para el caso que no ocupa.

a todas aquellas personas que reciban una encomienda para hacer alguna actividad, de cualquier naturaleza, por cuenta de la administración pública, y desde luego que tengan capacidad jurídica para obligarse³⁷.

En otras palabras, la *comisión de cualquier naturaleza*, significa la transferencia de recursos públicos a una persona, incluso de carácter particular, para que realice un servicio público que si bien estaría a cargo de la primera, ésta estima adecuado auxiliarse de la segunda poniendo a su disposición un patrimonio comprendido en el presupuesto de egresos, a fin de que se proporcione por cuenta del Estado la atención a una necesidad social, en tanto y sólo en cuanto se destinará a la satisfacción de esa demanda de la colectividad, sin la posibilidad de aplicarlo a fines distintos de los señalados en el programa de gobierno al cual haya sido orientado³⁸.

En ese sentido, la referencia que hace la Constitución Federal a entes que no son servidores públicos en sentido estricto, es posible entender que estas personas no escapan al control gubernamental **cuando participan por encargo del Estado en las tareas de la administración pública** de que se trate; esto implica que cualquier entidad, persona física o moral, privada que haya recaudado, administrado, manejado o ejercido recursos públicos, está sujeta a la verificación de su uso honesto y eficiente y, en consecuencia, a la aplicación de las sanciones resarcitorias cuando no sea así³⁹.

Hasta lo aquí precisado, puede concluirse lo siguiente:

- Los servidores públicos, incluyendo en definición en un sentido *lato* a cualquier persona que maneje recursos de origen público, deben hacerse responsables por los actos que cometan en perjuicio del Estado.
- Los que son considerados servidores públicos en sentido amplio, esto, aquellas personas que reciban una encomienda para hacer alguna actividad, de cualquier naturaleza, por cuenta de la administración pública, se encuentra más limitado ya que **sólo a aquéllos se les puede exigir responsabilidad por actos directamente relacionados con el manejo de dichos recursos.**

³⁷ Véase la sentencia dictada en el amparo en revisión 1927/2005, resuelto por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión del 10 de octubre de 2006, bajo la ponencia de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

³⁸ *idem*.

³⁹ *idem*.

Aclarado lo anterior, ahora debe aludirse al contenido de la disposición impugnada del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), el cual refiere explícitamente que **son servidores públicos** quienes tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos. Esto significa que sólo consideró a aquellas que reciban en alguna medida recursos de esta índole.

A juicio de esta Comisión Nacional, no resulta adecuado este tratamiento toda vez que si bien la idea sustancial del concepto de servidor público descansa en que se refiere a todos aquellos que sirvan al Estado, a la Federación, a los Estados, al gobierno, a la nación, al interés público, a la sociedad, incluidos los que manejan recursos y fondos federales, lo cierto es que como lo ha sostenido ese Tribunal Pleno, se debe atender al caso concreto o encomienda en atención a las funciones que se desempeñan y al destino de los recursos otorgados.

Sin embargo, el artículo que se combate del Código Penal capitalino adicionó en un precepto que contiene las generalidades aplicables a los delitos cometidos por servidores públicos, que para esos efectos se consideran como tales quienes tengan la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Esto significa que cualquier disposición contenida en el Código punitivo de la Ciudad de México que pueda ser cometido por un servidor público, se entenderá inmerso en este concepto a aquellas personas que tengan la dirección o administración de una asociación civil que reciba, bajo cualquier modalidad, recursos de origen público.

No debe perderse de vista que la norma es explícita en referirse únicamente aquellas personas morales que reciban recursos públicos, sin embargo, pierde de vista el destino concreto de los bienes por lo que se asignan tales recursos económicos y los efectos generales que la norma tiene en la totalidad de la legislación penal.

En este punto es imperioso explicar las situaciones antes descritas. En lo que atañe al primer caso, aunque de una simple lectura pudiera considerarse en principio que el objeto del legislador fue crear un mecanismo de índole penal para castigar a los directores o administradores de asociaciones civiles que no se conduzcan con apego a los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, en cuanto

al manejo de los recursos de origen público, lo cierto es que fue omiso en especificar exactamente con que fin u objeto fueron entregados esos bienes económicos.

Es decir, si bien este Organismo Autónomo no soslaya que toda entidad que reciba recursos públicos debe ser supervisada por un ente de fiscalización, es posible que no todas las asociaciones civiles actúen por cuenta del Estado para un determinado fin como comisionadas u otro similar y que en tal sentido deban actuar bajo ciertas directrices, en cuyo caso específico podría resultar válido que se les equipare como servidores públicos a las personas que tengan la dirección o administración de las mismas.

Es así que no se considera que las asociaciones civiles que reciban recursos actuarán siempre bajo la modalidad de “comisión”, pues no debe soslayarse que algunas asociaciones civiles llegan a percibir fondos o apoyos públicos destinados a la consecución del objeto mismo de la asociación y para impulsar sus actividades y no propiamente para la ejecución de una labor o servicio por cuenta del Estado.

Incluso puede ocurrir que los apoyos otorgados por entes estatales que reciban las asociaciones civiles se entreguen con el carácter de donaciones, justamente para apoyar la labor social que persiguen, en estos casos puede ocurrir que el instrumento contractual que suscriban no se especifique de forma concreta y unívoca para qué se otorgan esos recursos, sino simplemente se entreguen para el desarrollo de las actividades necesarias para la consecución del objeto de esa persona moral.

Explicado lo anterior, ahora conviene explicar cómo es que el indebido tratamiento normativo que realiza el legislador capitalino tiene efectos generales en la totalidad de la Codificación penal, desbordando el objetivo del legislador y generando incompatibilidades normativas de diversa índole.

Como se ha abordado a lo largo del presente, el primer párrafo del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal establece de forma clara, **que para efectos del cuerpo legal** –esto es, de su integridad– es servidora o servidor público de la entidad toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública capitalina, en el Poder Legislativo local, en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común locales y en los órganos constitucionales autónomos o bien, que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Esto se traduce en que cuando en cualquier parte del Código punitivo capitalino se refiera a “servidor público” ineludiblemente se hará referencia a aquellas personas que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos público, pues estos están inmersos o insertos en el concepto. Es decir, no se *equipara* a diversas personas que laboren con cierto carácter en asociaciones civiles con aquellas que sí se ostentan como servidores públicos usando una expresión denotativa para crear una ficción jurídica, sino que se define y afirma que aquellas personas *son* servidores públicos para todos los efectos de dicha legislación.

Lo anterior tiene el efecto de que las personas directoras o administradoras de una asociación civil que reciban fondos, recursos o apoyos públicos serán sancionados en igualdad de condiciones que aquellas servidoras públicas en sentido estricto.

Esto significa que las personas directoras o administradoras de dichas personas morales podrán ser sancionadas por cualquier delito contenido en el Código Penal capitalino.

Es decir, por citar unos ejemplos, los administradores o directoras de las asociaciones podrán ser sancionadas por los delitos de intimidación (artículo 269), concusión (artículo 274) y remuneración ilícita (artículo 276 Bis), los cuales sólo adquieren sentido cuando se habla de servidores públicos, esto es, cuando desempeñan en una función pública en un ente estatal, pues el bien jurídico tutelado es el adecuado ejercicio de esta función pública, en beneficio de la sociedad.

Así, *verbigracia*, resultaría incongruente que una persona administradora o directora de asociaciones civiles pueda cometer el delito de remuneración ilícita cuando reciba un pago indebido sin realizar el reporte correspondiente, pues no obtiene remuneración alguna por parte del Estado ante la inexistencia de una relación laboral con el ente estatal, sino que la tiene una persona moral formada conforme a las reglas del Código Civil local.

Sin embargo, dada su inclusión en el concepto de servidor público es claro que genera una amplitud mayor que abarca muchas hipótesis delictivas que son incompatibles con su naturaleza y pueden no resultar aplicables en varios casos concretos. Si el objetivo del legislador fue combatido la corrupción y garantizar el adecuado destino de los recursos públicos, en todo caso, debió acotar su inclusión en aquellas conductas delictivas que versen en exclusiva sobre el manejo de esos

bienes económicos y no hacerlo aplicable para la totalidad del cuerpo normativo penal.

Lo anterior no se subsana con la acotación que hace el legislador cuando se refiere sólo a las asociaciones civiles que reciban fondos, recursos o apoyos públicos, pues esto solo basta para identificar el tipo de entes del derecho privado cuyos directores o administradores serán considerados servidores públicos, sin que se tome en consideración el destino específico de los recursos o la conducta efectivamente cometida para valorar la pertinencia de esta inclusión o de hacerlos sujetos de responsabilidad penal.

Se recalca que no se pierde de vista que **existen casos concretos** en los cuales, por la encomienda o el destino especial que se determine con el ente estatal, pudiera resultar válido que se sancione la conducta conforme a las leyes penales o de responsabilidades administrativas, no obstante, esto debe atender al caso específico, conforme a los límites temporales y espaciales por actos directamente relacionados con el manejo de recursos públicos.

Por ende, en los términos en los cuales fue redactado el artículo 256 de la legislación en comento, no se sugiere que se atienda a los actos en sí mismos que lleven a cabo los directores o administradores de asociaciones civiles, sino que basta acreditar que las personas morales a las que representan reciben por cualquier concepto o modalidad recursos públicos para darles el tratamiento de servidores públicos, aunque las actividades indebidas o ilícitas que efectúen no se relacionen con el manejo de recursos públicos.

Por tanto, se estima que es incorrecto considerar **para todos los efectos del Código Penal para el Distrito Federal** (ahora Ciudad de México) como servidores públicos a los directores o administradores de asociaciones civiles, pues esto significa que serán sancionados por cualquier otro delito imputable a quien se desempeñe como servidor público, inclusive aquellos que no se vinculen directamente con el manejo de recursos públicos, pues la norma no atiende al acto ilícito susceptible de ser sancionado, lo que permite que dichos sujetos sean castigados por cualquier otro tipo de responsabilidad lesiva del adecuado servicio público.

En esa tesitura, la disposición normativa es sobre inclusiva y desborda su objetivo pues se amplía el posible ámbito de responsabilidad penal en que puede incurrir las personas directoras o administradoras de asociaciones civiles, dado que su inclusión

en la codificación penal no se circunscribe solamente en los casos en que su actuar afecte el adecuado manejo de recursos o bienes públicos.

Por lo anterior, la norma deja en estado de incertidumbre a quienes se ostenten como directores o administradores de asociaciones civiles, pues tendrán el mismo tratamiento que el de servidores públicos, para todos los efectos del Código Penal, pese a que sólo deben tener esa equiparación en determinadas circunstancias limitadas, atendiendo a la *ratio* de la Constitución Federal, por lo que es inconcuso que se vulnera el derecho de seguridad jurídica y legalidad.

B. Transgresión al derecho de seguridad jurídica y del principio de taxatividad en materia penal

A juicio de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, además de lo previamente explicado en el apartado inmediato anterior, se sostiene que el artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal contiene otro vicio de inconstitucionales que transgrede el principio de taxatividad en materia penal.

Lo anterior, pues en su párrafo quinto establece una pena sin estar sujeta a una temporalidad concreta. A efecto de explicar el argumento, se estima conveniente transcribir el párrafo en su integridad:

“Artículo 256. Para los efectos de este Código, es servidora o servidor público de la Ciudad de México toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública de la Ciudad de México, en el Poder Legislativo local, en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común en la Ciudad de México y en los órganos constitucionales autónomos o bien, que tenga la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

(...)

(...)

(...)

*Cuando el responsable tenga el carácter de particular, el juez dará vista a la Secretaría de la Contraloría General de la Ciudad y a la Secretaría de la Función Pública Federal, con el fin de hacer de su conocimiento que el particular ha sido inhabilitado para desempeñar un cargo público o puesto de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, **o bien participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos** considerando, en su caso, lo siguiente:*

- a) Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones;*
- b) Las circunstancias socioeconómicas del responsable;*

- c) *Las condiciones exteriores y los medios de ejecución, y*
d) *El monto del beneficio que haya obtenido el responsable. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena.*
(...)

Como se advierte de la reproducción anterior, el quinto párrafo del artículo 256 del Código en comento establece que cuando el responsable tenga el carácter de particular, el juez dará vista a dos dependencias de la administración pública capitalina con el objeto de hacer de su conocimiento, entre otras cuestiones, que dicha persona no podrá participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Sobre el particular, al margen de la pertinencia de incluir este tipo de medidas, esta Institución Nacional advierte que el legislador local no fue cauteloso en determinar dicha pena.

En efecto, se estima que el legislador local no tuvo cuidado en determinar la pena que se refiere a la presunta *inhabilitación* para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, pues no la sujetó a temporalidad alguna, lo que la configura como una pena incierta.

En ese sentido, de la lectura del precepto respectivo se evidencia que existe indeterminación en cuanto a una de las consecuencias jurídicas a que se harán acreedoras las personas que encuadren su actuar en alguna de las conductas sancionadas en el Código Penal para la Ciudad de México relacionadas con la buena administración, cometidos por servidores públicos, por lo cual, contraviene los alcances del principio de taxatividad en materia penal, al que se hizo alusión en el primer subapartado del presente concepto de invalidez.

De este modo, la norma resulta indeterminada ya que no existe certeza sobre el parámetro temporal por el cual una persona podrá ser inhabilitada para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, por lo tanto, se erige como una sanción vaga e imprecisa, contraria al parámetro de regularidad constitucional.

Ahora bien, de un ejercicio integrador, podría concluirse que para la determinación de la temporalidad de dicha inhabilitación, en su caso, debe atenderse a lo dispuesto

en el tercer párrafo del propio artículo 256 del Código punitivo, el cual establece en términos generales, que a los responsables por la comisión de delitos imputables a servidores públicos, se les impondrá la pena de **destitución y la inhabilitación** para:

- a) desempeñar empleo, cargo o comisión públicos y cargo de elección popular,
- b) participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas o en,
- c) concesiones de prestación de servicio público o de explotación y,
- d) aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Ciudad de México.

Lo anterior, **por un plazo de ocho a veinticinco años**, atendiendo a los siguientes criterios:

- a) Será por un plazo de ocho hasta diez años cuando no exista daño o perjuicio o cuando el monto de la afectación o beneficio obtenido por la comisión del delito no exceda de doscientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente, y
- b) Será por un plazo de diez a veinticinco años si dicho monto excede el límite señalado en la fracción anterior.

No obstante, este Organismo advierte que ese tipo de interpretaciones es inadmisibles en materia penal, en atención a las particularidades del principio de legalidad en esta rama jurídica, entre las cuales, como se ha precisado, se encuentra el principio de taxatividad, según el cual, las conductas punibles deben estar previstas en ley de forma clara, limitada, unívoca e inequívoca, que implica la prohibición de tipos penales ambiguos.

En ese tenor, como se advierte de claramente del citado artículo 256 de la ley penal, el legislador local únicamente estableció de forma expresa cuánto podrá durar la inhabilitación o destitución, pero limitándolo al desempeño de un empleo, cargo o comisión públicos y cargo de elección popular, para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas o en concesiones de prestación de servicio público o de explotación y aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Ciudad de México, sin mencionar o indicar la temporalidad a la que en su caso se podría sujetar la inhabilitación de un particular para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, por lo que sus prescripciones no resultan aplicables a este último supuesto.

En ese sentido, de una atenta revisión del Código punitivo capitalino, no existe forma de determinar cuál será el plazo en que una persona podrá ser inhabilitada para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos recursos o apoyos públicos, pese a que, por mandato del principio de taxatividad, debe estar precisado en la ley.

Debe recordarse que esa Suprema Corte de Justicia ha sido enfática en sostener que al realizar el análisis de constitucionalidad de disposiciones generales es factible que ese Alto Tribunal acuda a la interpretación conforme, e incluso emita resoluciones integradoras a efecto de corregir las omisiones que generan la inconstitucionalidad, también lo es que el empleo de dichas prácticas interpretativas **es inadmisibles en materia penal**, en atención a las particularidades del principio de legalidad en esta rama jurídica, como son:

- a) Reserva de ley, por virtud del cual los delitos sólo pueden establecerse en una ley formal y material.
- b) La prohibición de aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de alguna persona (*verbigracia*, leyes que crean delitos o aumenten penas).
- c) El principio de tipicidad o taxatividad, según el cual las conductas punibles deben estar previstas en ley de forma clara, limitada e inequívoca, sin reenvío a parámetros extralegales, y que implica la imposibilidad de imponer penas por analogía o por mayoría de razón, y la prohibición de tipos penales ambiguos.⁴⁰

Además, la determinación que haga el legislador al emitir la norma constituye la esencia del respeto al principio de legalidad en materia de imposición de penas, pues acorde con los aspectos que abarca dicho principio aquél está obligado a estructurar de manera clara los elementos del tipo penal, delimitando su alcance de acuerdo a los bienes tutelados, imponiendo la determinación del sujeto responsable y de sus condiciones particulares y especiales, así como a establecer con toda claridad las penas que deben aplicarse en cada caso.⁴¹

⁴⁰ Cfr. Tesis de jurisprudencia P./J. 33/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIX, abril de 2009, pág. 1124, del texto: "**NORMAS PENALES. AL ANALIZAR SU CONSTITUCIONALIDAD NO PROCEDE REALIZAR UNA INTERPRETACIÓN CONFORME O INTEGRADORA.**"

⁴¹ *Ídem*.

En ese entendido, la disposición penal tildada de inconstitucional no describe ni acota con suficiente precisión una de las sanciones que se impondrán a los particulares que cometan alguna conducta vinculada con delitos contra la buena administración, por lo que la exigencia no es clara ni precisa, lo que ocasiona una falta de certeza para las personas quienes no sabrán hasta cuándo surtirá efecto esa inhabilitación, en caso de que les sea impuesta.

Al respecto, es necesario hacer una aclaración previa, pues este Organismo Nacional observa que el último párrafo del artículo 256 Bis de dicho Código, que tipifica el delito de enriquecimiento ilícito, precisa que se impondrá destitución e inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión hasta por un tiempo igual al de la pena prisión.

No obstante, esta regla tampoco subsana el vicio de inconstitucionalidad denunciado pues, en primer lugar, este sólo es aplicable para una determinada conducta infractora y, por otro lado, el legislador también acotó la sanción únicamente para desempeñar un empleo, cargo o comisión, sin mencionar la inhabilitación para participar en la dirección o administración de asociaciones civiles que reciban en cualquier modalidad recursos de origen público.

Es así que la pena prevista en la porción normativa impugnada, aplicable por la comisión de delitos contra la buena administración del servicio público, resulta de tal forma indeterminada, que es imposible saber la temporalidad de su vigencia, dejando un margen amplio de actuación a la autoridad jurisdiccional para que, a su arbitrio, determine lo que a su juicio resulte aplicable en cada caso concreto.

En este orden de ideas, los particulares que cometan algunos de tales tipos de delitos podrá inhabilitárseles para participar en determinados empleos dentro de una asociación civil sin que el juzgador imponga la pena conforme a un parámetro mínimo y máximo, ya que esto no se delimita por la norma, configurándose así como una pena demasiado imprecisa, toda vez que se deja al total arbitrio de la autoridad jurisdiccional su determinación, por lo que es innegable que la porción normativa tildada de inconstitucional contraviene los derechos a la seguridad jurídica y al principio de legalidad en su vertiente de taxatividad.

De este modo, es innegable que la norma genera un grado de imprecisión irrazonable para la imposición de la pena respectiva, lo cual obliga a la autoridad jurisdiccional a *inventar* o determinar por analogía cuánto tiempo durará la

inhabilitación referida, en contravención a lo dispuesto por el artículo 14 constitucional.⁴² En ese entendido, la incertidumbre que produce la norma genera inseguridad jurídica en la totalidad de sujetos involucrados.

En esta tesitura, si la norma no permite al juzgador realizar una ponderación justificada y razonable con sustento en la ley, ya que no se establece en el Código Penal local—en un parámetro mínimo y uno máximo— determinar la temporalidad de la inhabilitación que se decreta por la comisión de ciertos delitos lesivos de la buena administración pública, es que la disposición combatida resulta violatoria del principio taxatividad y de proporcionalidad.

C. Vulneración al principio de mínima intervención (*ultima ratio*)

En este último apartado se explican los argumentos por los cuales este Organismo Nacional considera la norma tildada de inconstitucional transgrede el principio de mínima intervención del derecho penal (*ultima ratio*), en virtud de que la forma en que se configuró el artículo 256 del Código Penal local y los efectos que estos trae, no es la única forma en que se puede tutelar el bien jurídico que se pretenden proteger.

Como se enunció previamente, el principio de mínima intervención punitiva implica que el derecho penal debe ser el último recurso de la política social del Estado para la protección de los bienes jurídicos más importantes frente a los ataques más graves que puedan sufrir. De ahí que la intervención del *ius puniendi* en la vida social debe reducirse a lo mínimo posible.

A efecto de sustentar tal aseveración, es necesario precisar que la disposición de mérito contiene la definición de servidor público para efectos del Código Penal local, el tipo penal de corrupción, así como otras reglas generales aplicables para los delitos contra la buena administración, lo cual permite desprender que la medida adoptada que se pretende salvaguardar es precisamente la buena administración y el adecuado desempeño del servicio público.

Como se afirmaba en apartados previos, el primer párrafo del artículo 256 del Código establece lo que se entenderá por el concepto de servidor público para efectos de ese ordenamiento, lo cual incluye expresamente a las personas que tengan

⁴² *Ídem.*

la dirección o administración de una asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos. Lo anterior significa que estas últimas podrán actualizar todas las conductas típicas aplicables para todos los servidores públicos.

A propósito, cabe destacar que el legislador local puntualizó que el objeto de la reforma al artículo impugnado es establecer los principios, bases generales y procedimientos para garantizar que **la Ciudad de México cuente con un sistema adecuado para identificar y prevenir hechos de corrupción**⁴³.

Asimismo, se señaló que las modificaciones normativas atienden al cumplimiento de los compromisos del Estado mexicano derivado de diversos instrumentos internacionales en materia de combate a la corrupción, orientada a tipificar la corrupción dimanada tanto del sector público como del ámbito privado, a efecto de que se devuelva a la sociedad los beneficios obtenidos por tal práctica⁴⁴.

Con base en lo anterior, si bien es cierto la finalidad perseguida por el legislador local pudiera ser legítima a la luz de la Norma Fundamental y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, también lo es que no es posible concluir de manera inevitable y tajante que el derecho penal sea la vía idónea, única, necesaria y proporcional para lograr el propósito pretendido, esto es, proteger el bien jurídico antes mencionado ante los ataques más gravosos.

En efecto, la norma impugnada se erige como un instrumento de la política más lesiva del Estado que no resulta indispensable para salvaguardar los bienes jurídicos cuya tutela se pretende, pues reprocha penalmente conductas cometidas por la **persona titular de la dirección o administración de una asociación civil, no sólo las vinculadas estrechamente con hechos de corrupción, sino para todos aquellos que puedan cometer los servidores públicos**, sin que estas personas que ejercen un determinado labor en tales asociaciones efectivamente actualicen tal carácter o la

⁴³ Cfr. Congreso de la Ciudad de México I Legislatura, *Proyecto de Dictamen a las iniciativas con proyecto de decreto que reforma diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal*, en materia de no prescripción de delitos de corrupción, presentadas por diversas diputadas y diputado del Congreso y de la Jefa de Gobierno capitalinos, Gaceta Parlamentaria, No. 599, Segundo Ordinario, 25 de mayo de 2021, p. 492, disponible en:

<https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/61864791f64b878563bab04b877ddea814723530.pdf>

⁴⁴ Cfr. Congreso de la Ciudad de México I Legislatura. *Proyecto de Dictamen a las iniciativas con proyecto de decreto que reforma diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal*, en materia de no prescripción de delitos de corrupción, presentadas por diversas diputadas y diputado del Congreso y de la Jefa de Gobierno capitalinos, Óp. Cit., p. 493.

conducta que se les reprocha tenga que ver con el manejo de recursos exclusivamente.

Lo anterior se afirma así, en razón de que los términos en que se encuentra redactada la norma controvertida son demasiado amplios, lo cual, además de hacer posible que efectivamente se salvaguarde el bien jurídico tutelado para punir posibles hechos de corrupción, desborda su objetivo, ya que tal como se argumentó en el apartado anterior, el párrafo primero del artículo impugnado incluye dentro de la categoría de servidor público a quienes ostenten la dirección o administración de una asociación civil para los efectos del Código Penal para el Distrito Federal, lo que implica indiscutiblemente que la mencionada connotación hace destinatarios a tales sujetos a la totalidad de los tipos penales previstos en dicha codificación penal capitalina.

Es decir, al tener el carácter de servidor público, para efectos de la codificación en combate, las personas que tienen la dirección o administración de una asociación civil podrían ser sujetos activos de diversos delitos, tales como abuso de autoridad, uso ilegal de la fuerza pública, ejercicio ilegal, abandono del servicio público, ejercicio abusivo de funciones, intimidación, tráfico de influencia, peculado, concusión, enriquecimiento ilícito, usurpación de funciones públicas, remuneración ilícita; e incluso, aquellos en el ámbito de la procuración de justicia, *verbi gratia* el previsto en el diverso 293 Quáter del propio Código Penal local.

Así las cosas, el artículo 256 del Código Penal local al calificar a las personas que ostenten la dirección o administración de una asociación civil como servidoras públicas, las hace susceptibles de tipos penales que no necesariamente se vinculan con el combate a la corrupción o con el indebido manejo de los recursos públicos que se les otorguen, tal como era la intención del legislador capitalino al diseñar el precepto controvertido.

Por lo tanto, si el fin de la norma impugnada, a la luz de su génesis legislativa, es sancionar a aquellas asociaciones que empleen y destinen los fondos y/o recursos públicos de forma distinta a los fines para los cuales fueron asignados o cuando inobserven el objeto propio convenio de colaboración por el que se obtuvieron, en términos de la Ley de Fomento a las Actividades de Desarrollo Social de las Organizaciones Civiles capitalina, el diseño normativo no fue el adecuado, pues resultó sobreinclusiva la determinación de calificarlas como servidores públicos para todos los efectos del Código Penal local en su totalidad.

Por lo cual, esta Comisión Nacional estima que la norma tildada de inconstitucional transgrede el principio de mínima intervención del derecho penal, ya que si el fin perseguido por el legislador local fue sancionar el indebido empleo de los recursos públicos que llegan a recibir las asociaciones civiles, atendiendo al caso concreto, ello ameritaba un control menos lesivo con el cual se puede garantizar que se salvaguarde el bien jurídico de la debida y eficiente administración, mediante vías igualmente efectivas, pero menos dañinas para los derechos de las personas.

Bajo estas consideraciones, por un lado, se colige que la norma analizada incumple con el subprincipio de fragmentariedad de la *ultima ratio*, pues si bien es cierto hay ataques que pueden catalogarse como graves y significativos al erario público por parte de las asociaciones civiles, en atención al caso específico para el cual fueron asignados u otorgados esos bienes económicos, ello no implica que el catalogarlas como servidoras públicas para todos los efectos penales, producirá una efectiva salvaguarda el bien jurídico tutelado.

Ello, en razón de que aunque las conductas reprochables a los directores o administradores de asociaciones civiles, que en términos generales puedan relacionarse con hechos de corrupción, mismas que se advierten lesivas para el erario público, así como para el servicio público de la Ciudad de México, se considera que no es acertado que se les equipare para todos los efectos con la calidad de servidores públicos, cuando su naturaleza misma dista del mencionado carácter y no es posible encuadrarlos en todos los casos en tal categoría y por ello, darles el mismo trato.

Por otra parte, a la luz del subprincipio de subsidiaridad, se estima que el Estado debió recurrir en primera instancia a otras medidas menos restrictivas para proteger el bien jurídico que se pretende tutelar con la norma impugnada, pues tal resultado se puede alcanzar a través de la aplicación de sanciones administrativas.

En efecto, legislador local se podría apoyar de la propia Ley de Fomento a las Actividades de Desarrollo Social de las Organizaciones Civiles en la Ciudad de México, la cual contempla el **Registro de dichas asociaciones con el fin de tener un control respecto a los fondos que les fueron otorgados y de darle seguimiento a los convenios de colaboración en los que participan con las dependencias y entidades del Gobierno de la Ciudad de México.**

Además, el indicado ordenamiento prevé como obligación de las organizaciones civiles registradas la relativa a destinar la totalidad de sus recursos públicos al cumplimiento de su objeto.

En ese entendido, para hacer efectivo el cumplimiento de las obligaciones de las organizaciones civiles registradas, la referida Ley establece una serie de sanciones por el incumplimiento de los deberes en que incurran tales asociaciones civiles, las cuales son, señala en términos de su diverso numeral 12:

- Apercibimiento, en el caso de que incurran por primera vez en incumplimiento de las obligaciones que establecen las fracciones I y II del artículo 11 de la Ley, para que, en un plazo no menor de treinta días hábiles contados a partir de la notificación respectiva, subsane la irregularidad;
- Suspensión por un año de los derechos estipulados en la Ley si en un período de cinco años incumplen, por segunda vez, las obligaciones que les establecen las fracciones I y II del artículo 11 de esta Ley; y
- Cancelación definitiva de la inscripción en el Registro, en caso de:
 - a) el incumplimiento de las obligaciones a que se refieren las fracciones III (no destinar sus fondos al cumplimiento de su objeto), IV y V del artículo 11 de dicha legislación;
 - b) incumplimiento de las demás obligaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 11 de la ley por más de dos ocasiones en un periodo de cinco años.

Es decir, el citado ordenamiento capitalino prevé una serie de sanciones de carácter administrativo por el desvío de los fondos públicos adquiridos por las asociaciones de la sociedad civil.

Al respecto, esta Comisión Nacional advierte que, si el legislador valoró como insuficiente el indicado régimen de sanciones, también pudo haber establecido en dicho ordenamiento que en los convenios de colaboración contengan una cláusula penal en términos de la legislación civil, la cual sancione a la asociación civil que destine los recursos públicos obtenidos de forma diversa a lo pactado en el instrumento contractual respectivo, así como a actividades distintas al objeto de tal

contrato. Dicha medida tiene un carácter preventivo, pues incentiva a las asociaciones civiles contratantes a cumplimentar el convenio de colaboración en sus términos a efecto de evitar la sanción a la que haya lugar.

Sobre todo, teniendo en cuenta que, en términos de la exposición de motivos que originó la norma impugnada, el legislador pretendió establecer un mecanismo que prevengan hechos de corrupción, por lo tanto, la medida antes indicada es útil para cumplir con tal finalidad.

O en su defecto, la implementación de un sistema de fiscalización y seguimiento puntual al cumplimiento de los convenios de colaboración que pacten las dependencias y entidades del Gobierno Federal, e incluso de cualquier otro ente de la Ciudad de México con las asociaciones civiles, a efecto de verificar el adecuado destino de los fondos públicos y así evitar un daño gravoso al erario público.

Por otra parte, se estima innecesario que la norma impugnada otorgará el carácter de servidor público a la persona que ostente la dirección o administración de una asociación civil a efecto de sancionar hechos de corrupción y en general que vulneren la buena administración.

Lo anterior, ya que el propio Código Penal vigente en la Ciudad de México, prevé en su artículo 279 aquellos hechos de corrupción y delitos contra el servicio público cometidos por particulares, el cual a la letra establece:

“ARTÍCULO 279. Al particular que estando obligado legalmente a la custodia, depósito, administración de bienes muebles o inmuebles pertenecientes al erario público, o aplicación de recursos públicos, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o les dé una aplicación distinta a la que se les destinó, se le impondrán de seis meses a tres años de prisión y de cien a quinientos días multa.”

Del texto transcrito se advierte que cuando un particular—estando legalmente obligado— a la administración o aplicación de recursos públicos los aleje de su objeto para usos propios o ajenos, o les dé una aplicación distinta a la que se les destinó, se le impondrá de seis meses a tres años de prisión y de cien a quinientos días multa.

Es decir, en el propio Código Penal local ya se contemplaba un tipo penal para las conductas reprochables que le legislador pretendió sancionar con la introducción de las reformas por medio del Decreto ahora impugnado; regulación que esta Comisión

Nacional advierte idónea, pues efectivamente salvaguarda el bien jurídico tutelado que el adecuado destino y administración de los recursos públicos. Por lo tanto, la forma en que se encuentra previsto el tipo penal en el precepto impugnado – equiparar a las personas que tengan la dirección o administración de una asociación civil como servidora pública – desborda el fin perseguido.

Derivado de lo anterior, resulta patente que en la legislación – tanto administrativa como penal– de la Ciudad de México existen disposiciones que establecen sanciones dirigidas a salvaguardar que los recursos públicos destinados a las asociaciones civiles sean dirigidos al alcanzar el objeto del convenio de colaboración por el cual se pactó la entrega de tales recursos.

Asimismo, el propio reglamento de la Ley de Fomento a las Actividades de Desarrollo Social de las Organizaciones Civiles en la Ciudad de México, define las sanciones que ese ordenamiento prevé, en consecuencia, es evidente que existen medidas menos lesivas que permiten salvaguardar el bien jurídico tutelado buscado por el legislador capitalino.

Por lo tanto, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos considera viable concluir que, en efecto, existen medidas menos restrictivas que el legislador local debió de considerar previo al establecimiento del derecho penal como medida coherente para sancionar el desvío de los recursos públicos destinados a las asociaciones civiles.

Con base en todas esas consideraciones, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos considera que el 256 del Código Penal para el Distrito Federal contraviene el principio de *ultima ratio*, pues si bien buscan proteger la buena administración o el buen ejercicio del servicio público que deben tutelarse por el Estado, lo cierto es que la forma en que se estructura el artículo impugnado permite aplicar sanciones penales a conductas que no ameritan la activación del *ius puniendi*.

Ello en el entendido de que, como se precisó, existen medidas administrativas menos lesiva e incluso penales previamente existentes que podrían utilizarse para lograr el mismo objetivo sin restringir de manera gravosa los derechos de las personas por ese tipo de conductas.

Por tanto, tal situación no resulta acorde con una política de mínima intervención penal, pues si bien la conducta es susceptible de afectar la debida administración y

más concretamente la hacienda pública de la Ciudad de México, también lo es que no todos los actos producirán una consecuencia extremadamente grave, por lo que se hace imperativo recurrir a la búsqueda de alternativas al derecho penal para salvaguardar el bien jurídico en cuestión.

En consecuencia, lo procedente es que ese Tribunal Constitucional declare la invalidez de los párrafos y porciones normativas controvertidas del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal, toda vez que no garantizan plenamente el bien jurídico tutelado, de forma que sólo se sancionen penalmente aquellas que resulten en extremo gravosas en detrimento de éste, de modo que existe una disociación entre el fin legítimo de las disposiciones y la posible conducta comprendida por el tipo penal.

D. Transgresión a la libertad de trabajo y asociación

Por otra parte, por lo que respecta al párrafo quinto del artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra prevé:

“ARTÍCULO 256. (...)

Quando el responsable tenga el carácter de particular, el juez dará vista a la Secretaría de la Contraloría General de la Ciudad y a la Secretaría de la Función Pública Federal, con el fin de hacer de su conocimiento que el particular ha sido inhabilitado para desempeñar un cargo público o puesto de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, o bien participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos considerando, en su caso, lo siguiente:
(...)”

Se desprende que el legislador capitalino previó como sanción para los particulares, la consistente en inhabilitarlos para **desempeñar un cargo público o puesto de elección popular, así como para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, o bien participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos**, se estima que la misma es desproporcional.

Para sustentar la mencionada premisa, resulta necesario un examen de la constitucionalidad de la norma impugnada para determinar en el caso concreto las relaciones entre el fin perseguido por la norma y su colisión con el principio de prohibición de penas desproporcionales, que debe resolverse con ayuda del método específico denominado *test de escrutinio ordinario de proporcionalidad*.

En ese sentido, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos procederá ahora a la aplicación de dicho examen respecto del precepto normativo impugnado del Código Penal para el Distrito Federal, precisando que para ello se realizará un escrutinio de la constitucionalidad de dicha disposición, en tanto restringe el derecho a la libertad de trabajo. En este orden de ideas, debe corroborarse lo siguiente:

1. Finalidad constitucionalmente válida o legitimidad de la medida.
2. Instrumentalidad de la medida.
3. Proporcionalidad.⁴⁵

Sobre el primer punto, debe examinarse si la medida legislativa persigue una finalidad constitucionalmente válida, es decir, basta con determinar si la medida legislativa persigue una finalidad admisible, más no imperiosa, en nuestro ordenamiento jurídico.

Respecto del segundo punto del escrutinio, debe analizarse si la medida resulta racional para su consecución, es decir, **si guarda una relación identificable de instrumentalidad respecto de ella**. A diferencia de un escrutinio estricto, en esta etapa basta con que los medios utilizados por el legislador estén encaminados de algún modo a la finalidad que se persigue, sin ser necesario que sean los más idóneos.

En la última etapa del test de escrutinio ordinario, se debe determinar si la medida constituye un medio proporcional que evite el “sacrificio” innecesario de otros derechos, de modo que no exista un desbalance entre lo que se consigue con la medida legislativa y los costos que impone desde la perspectiva de otros intereses y derechos constitucionalmente protegidos.

Explicado el escrutinio de proporcionalidad, esta Comisión Nacional procede aplicarlo en el caso concreto para determinar si la norma supera el referido examen.

⁴⁵ Cfr. Tesis aislada P. VIII/2011 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p.33, de rubro: “IGUALDAD. EN SU ESCRUTINIO ORDINARIO, EL LEGISLADOR NO TIENE LA OBLIGACIÓN DE USAR LOS MEJORES MEDIOS IMAGINABLES”.

Al respecto, por fines metodológicos, así como por la complejidad y alcances del párrafo quinto del artículo 256 del Código Civil vigente en la Ciudad de México, dicho examen se realizará solo por lo que respecta a las siguientes sanciones:

i) Inhabilitación para desempeñar un cargo público o puesto de elección popular

En apariencia, se advierte que el precepto normativo impugnado podría cumplir con el primer requisito de escrutinio, pues busca generar las condiciones para que quienes accedan a un cargo público o un puesto de elección popular sean personas que realicen una buena administración y un adecuado destino de los recursos públicos.

En cuanto a la segunda grada de escrutinio, se considera que la medida legislativa establecida por el legislador capitalino puede tener una relación directa, clara e indefectible para el necesario cumplimiento del fin constitucionalmente válido de que las personas que accedan un cargo público o un puesto de elección popular sean aquellas que realicen una buena administración y un adecuado destino de los recursos públicos.

En cuanto a la última grada de escrutinio, se considera que la medida constituye un medio desproporcional, pues afecta en mayor medida otros derechos. Lo anterior en el entendido de que esta Comisión Nacional advierte que el legislador local al momento de establecer la sanción de mérito perdió de vista que para la actualización de la inhabilitación –en los términos en que se encuentra formulada– necesariamente se exige que al sujeto a quien se le aplique ostente la calidad de servidor público y no así bajo su carácter de particular o gobernado.

Admitir lo contrario, es reconocer que una persona inhabilitada bajo su calidad de gobernado, sea limitada en el ejercicio pleno de los derechos humanos de acceder a un cargo público y el de ser votado a futuro, aunque previamente no haya ejercido ningún cargo en el ámbito público.

Ello, ya que, si bien es cierto determinados cargos públicos exigen no encontrarse inhabilitada o inhabilitado en el servicio público, también lo es que, efectivamente –luego de seguirse el proceso administrativo respectivo– se corroboró que la persona incurrió en alguna falta administrativa no grave o grave en el desempeño

de sus funciones y no así bajo en su calidad de particular, salvo excepciones, por ejemplo, cuando se vinculen con faltas administrativas graves.

En apoyo a las consideraciones anteriores se estima pertinente orientarnos conforme lo dispone la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que prevé en el Título Tercero, capítulos III “*De los actos de particulares vinculados con faltas administrativas graves*” – artículos 65 a 72– y IV “*De las Faltas de particulares en situación especial*” – artículo 73– un catálogo de conductas de las y los gobernados susceptibles de sancionarse administrativamente.

Por su parte, el Título Cuarto, Capítulo III “*Sanciones por Faltas de particulares*” – diversos 81 a 83– de la mencionada Ley General, del cual se destaca el contenido del artículo 81, mismo que determina cinco distintas sanciones – sanción económica, inhabilitación, indemnización, suspensión de actividades y disolución de la sociedad– a las personas particulares responsables, atendiendo a su naturaleza misma, es decir, si son físicas o morales.

Así, las personas físicas que hayan incurrido en las faltas previstas en los diversos 65 a 73 de la Norma Marco en materia de responsabilidades administrativas, se les impondrán las sanciones administrativas consistentes en:

- **Sanción económica** que podrá alcanzar hasta dos tantos de los beneficios obtenidos o, en caso de no haberlos obtenido, por el equivalente a la cantidad de cien hasta ciento cincuenta mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización.
- **Inhabilitación temporal para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, según corresponda, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de ocho años.**
- **Indemnización** por los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos.

Por su parte, las sanciones que deberán aplicarse a las personas morales por las faltas administrativas en las que incurran, serán:

- **Sanción económica** que podrá alcanzar hasta dos tantos de los beneficios obtenidos, en caso de no haberlos obtenido, por el equivalente a la cantidad

de mil hasta un millón quinientas mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización.

- **Inhabilitación temporal para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de diez años.**
- **La suspensión de actividades**, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de tres años, la cual consistirá en detener, diferir o privar temporalmente a los particulares de sus actividades comerciales, económicas, contractuales o de negocios por estar vinculados a faltas administrativas graves previstas en la Ley.
- **Disolución de la sociedad** respectiva, la cual consistirá en la pérdida de la capacidad legal de una persona moral, para el cumplimiento del fin por el que fue creada por orden jurisdiccional y como consecuencia de la comisión, vinculación, participación y relación con una Falta administrativa grave prevista en la Ley.
- **Indemnización** por los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos.

En esa lógica, se destaca la sanción relativa a la **inhabilitación de la persona particular**, misma que **será temporal y para imposibilitar exclusivamente que ésta pueda participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas**, según corresponda, es decir, la autoridad jurisdiccional competente determina si dicha inhabilitación será solo por uno de los supuestos o en su caso en todos los previstos en los preceptos antes referidos.

Sin embargo, **dicha inhabilitación no trasciende en el ejercicio pleno de los derechos humanos de acceso a un cargo en el servicio público y a ser votado**, tal como lo hace la norma impugnada, pues el particular sancionado no es servidor público, aunque si debe responder por sus actos frente al Estado, razón por la cual es objeto de responsabilidad administrativa.

Para abundar más acerca del argumento sostenido, se destaca que en términos de los artículos 75 y 78, ambos en su fracción IV, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, también se prevén sanciones por faltas graves y no graves cometidos por la persona servidora pública, que puede ser la **inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público** y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas.

Es decir, el mencionado supuesto se impide que la persona servidora pública que se le comprobó responsabilidad administrativa se desempeñe por tiempo determinado dentro del servicio público, así como participar bajo su calidad de gobernado en relaciones supra-subordinadas con el Estado, pero no así acontece con la inhabilitación prevista para los particulares, como sucede en el supuesto al que se refiere la norma impugnada.

Se reitera que la medida adoptada desborda y obstaculiza el derecho fundamental a acceder a un cargo en el servicio público, pues impide que un particular pueda ingresar en el servicio público a futuro, aunque cuando cometió la conducta no tenía la calidad de servidor público.

En consecuencia, la medida adoptada resulta desproporcional pues la sanción que prevé alcanza a inhabilitar **a un particular** para el desempeño futuro de un cargo público o de elección popular y no sólo para participar en adquisiciones, arrendamientos, concesiones, servicios u obras públicas, afectando las libertades fundamentales a las que se ha hecho referencia.

ii) Inhabilitación para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Por lo que respecta al primer requisito del test ordinario de proporcionalidad, se advierte que la medida prevista en la norma impugnada, consistente en inhabilitar a la persona particular para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos carece de un fin constitucionalmente válido.

Ello, teniendo en consideración que, en términos de la exposición de motivos de la norma impugnada, el legislador adoptó la medida con el objeto de reducir los actos de corrupción en que incurran tanto las personas servidoras públicas como las particulares, y así garantizar el debido funcionamiento del servicio público.

Sin embargo, la medida adoptada no se circunscribe únicamente en la esfera pública, pretendiendo salvaguardar la buena administración, por el contrario **impacta en el ámbito privado**, pues impide que las **personas particulares sancionadas puedan acceder a la dirección o administración de cualquier asociación civil** que reciba fondos, recursos o apoyos públicos, pues tal como se mencionó en el apartado

anterior, la admisión de asociadas y asociadas, así como la designación de la dirección de las asociaciones civiles se rige en términos de sus estatutos como de la Asamblea General, en términos de la legislación civil aplicable.

Por lo tanto, la medida legislativa de mérito impacta en el pleno ejercicio de las libertades fundamentales de trabajo y asociación.

Al respecto, esta Comisión Nacional no pasa por alto que la libertad de trabajo no es irrestricta, pues la propia Constitución Federal establece restricciones para su válido ejercicio, sin embargo, la medida en comento se advierte desproporcional pues lejos de proteger el bien jurídico tutelado por el precepto impugnado, tiene efectos que trasciende la esfera pública alcanzando la privada.

Por lo tanto, se estima que impide el ejercicio pleno de la libertad de trabajo para la persona particular sancionada pueda participar, en la dirección y administración de una asociación civil, aun percibiendo fondos o recursos públicos, pues debe recordarse que los recursos que integran el patrimonio de éstas no es únicamente público.

Por otra parte, la medida en comento también se estima transgresora del derecho fundamental de asociación, pues ésta incide en la vida privada de la persona moral de la que se trate.

Lo anterior, ya que el quinto párrafo del artículo 256 del Código penal capitalino prevé que cuando el responsable de los delitos tenga el carácter de particular, podrá inhabilitársele para participar en la dirección o administración de cualquier asociación civil que reciba fondos, recursos o apoyos públicos.

Ello, tal como se demostró en el apartado *supra*, las asociaciones civiles se rigen por su órgano supremo que es la Asamblea General, en observancia de sus estatutos, así dicho órgano será el que determiné la admisión de las y los socios, así como la designación de sus directivos, es decir, la medida adoptada por el legislador local tiene una intromisión en la administración y organización de la vida interna de las asociaciones y en consecuencia, vulnera la libertad de asociación de cada uno de sus integrantes.

Además, la mencionada medida legislativa adoptada por el Congreso capitalino al incidir en las libertades fundamentales de asociación y libertad de trabajo, tiene efectos expansivos sobre el derecho a la igualdad.

Esto, ya que el impedir que la persona particular, sujeto activo de cualquier delito cometido por un servidor público, dada su equiparación, pueda participar en la dirección y administración de una sociedad civil, efectivamente constituye una limitante a la libertad de asociación, no prevista en la Norma Fundamental, la cual expresamente determina que no se impedirá el ejercicio de la indicada prerrogativa fundamental cuando sea una asociación pacífica y con objeto lícito.

En consecuencia, no se advierte que la disposición normativa controvertida tenga un fin constitucionalmente válido, por lo que es claro que el requisito respectivo se traduce en una medida que atenta contra los derechos humanos relativos a las libertades de trabajo y asociación, así como el de igualdad.

En esa virtud, resulta innecesario verificar que se cumpla con el resto del escrutinio, pues es inconcuso que la norma contradice el parámetro de regularidad constitucional.

Finalmente, esta Comisión Nacional no pierde de vista que pudiera estimarse que es benéfico para las asociaciones civiles que se impida que ocupen un cargo directivo o de administración personas que pudieron haber cometido conductas lesivas para el Estado en el manejo de recursos públicos, sin embargo, se considera que la medida no es la adecuada para este fin pues se incide de forma directa en el ámbito privado y de organización de las asociaciones civiles, pues tales cargos no forman en sí mismos una función de carácter pública.

En conclusión, a juicio de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en los términos en que se encuentra diseñado el artículo 256 del Código Civil para el Distrito Federal, transgrede de los derechos humanos invocados, distando del parámetro de regularidad constitucional vigente, por lo cual lo procedente es que ese Alto Tribunal expulse del sistema jurídico vigente de la Ciudad de México la norma de mérito.

XI. Cuestiones relativas a los efectos.

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos sustentan la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas en el presente medio de control constitucional, publicadas en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 07 de junio de 2021, por lo que se solicita atentamente que, de ser tildadas de inconstitucionales, se extiendan los efectos a todas aquellas normas que estén relacionadas, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV, y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ANEXOS

1. Copia simple del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa a María del Rosario Piedra Ibarra como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).

Sobre el particular, con fundamento en el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del artículo 1º de la Ley Reglamentaria de la materia, se invoca como hecho notorio que la suscrita tiene el carácter de Presidenta de esta Comisión Nacional, dado que es un dato de dominio público conocido por todos en la sociedad mexicana, respecto del cual no hay duda ni discusión alguna.⁴⁶ En todo caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley citada,⁴⁷ se debe presumir que me encuentro investida de la representación legal de la accionante, salvo prueba en contrario.

2. Copia simple de la Gaceta Oficial de la Ciudad de México del 07 de junio de 2021, que contiene el Decreto por el que se reformaron diversos artículos del Código Penal para el Distrito Federal (Anexo dos).

⁴⁶ Cfr. Jurisprudencia P./J. 16/2018 del Pleno de ese Alto Tribunal, Décima Época, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 55, junio de 2018, Tomo I, pág. 10, del rubro: ***“HECHOS NOTORIOS. TIENEN ESE CARÁCTER LAS VERSIONES ELECTRÓNICAS DE LAS SENTENCIAS ALMACENADAS Y CAPTURADAS EN EL SISTEMA INTEGRAL DE SEGUIMIENTO DE EXPEDIENTES (SISE).”***

⁴⁷ “Artículo 11. (...) En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario. (...)”

3. Disco compacto que contiene la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes, Ministras y Ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

PRIMERO. Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad que promuevo como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SEGUNDO. Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

TERCERO. Tener por designadas como delegadas y autorizadas a las personas indicadas en el proemio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos. Asimismo, se solicita se acuerde que las personas designadas a que se hace referencia al inicio de la presente demanda, puedan tomar registro fotográfico u obtener copias simples de las actuaciones que se generen con motivo del trámite de la presente acción de inconstitucionalidad.

CUARTO. Admitir los anexos ofrecidos en el capítulo correspondiente.

QUINTO. En el momento procesal oportuno, declarar fundado el concepto de invalidez y la inconstitucionalidad e inconveniencia de las normas impugnadas.

SEXTO. En su caso, se solicita a ese Alto Tribunal, que al dictar sentencia corrija los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados, así como el concepto de invalidez planteado en la demanda.

Ciudad de México, a 07 de julio de 2021.

**MTRA. MARÍA DEL ROSARIO PIEDRA IBARRA
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN NACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

LMP/TSFM