



*Universidad Nacional Autónoma
de México*

Facultad de Derecho

**LA INSTITUCION DEL INDULTO EN LA
LEGISLACION MEXICANA**

T E S I S

*Que para optar por el Título de
LICENCIADO EN DERECHO*

p r e s e n t a

David Próspero Cardoso Hermosillo



México, D. F.

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	Pág.
CAPITULO I.-	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL INDULTO.....	1
A. EN EL MUNDO.....	1
Grecia.....	2
Roma.....	3
Edad Media.....	5
España.....	7
Francia.....	9
Inglaterra.....	10
B. LA GRACIA EN MEXICO.....	11
Epoca Precortesiana.....	11
Epoca Colonial.....	12
México Independiente.....	12
Período Revolucionario.....	18
CAPITULO II.-	
ANALISIS SOCIOLOGICO DEL INDULTO.....	24
A. FACTORES O PROCESOS SOCIALES QUE INFLUYEN O HAN INFLUIDO EN LA CREACION DEL INDULTO.....	26
1. Factor Religioso.....	27
2. Sentimientos de Justicia.....	29
3. Sentimientos de Piedad.....	31
4. Factor Político.....	32
5. El indulto como parte de una celebración.....	34
6. El perdón como una recompensa.....	35

	Pág.
B. EFECTOS QUE EL INDULTO PRODUCE EN LA SOCIEDAD.....	36
a) Efectos positivos.....	37
b) Efectos negativos.....	38
C. EFECTOS EN EL QUE OTORGA EL INDULTO...	38
a) Efectos positivos.....	38
b) Efectos negativos.....	39
D. EFECTOS EN LA SOCIEDAD.....	40
a) Efectos Positivos.....	40
b) Efectos negativos.....	41

CAPITULO III.-

ANALISIS JURIDICO DEL INDULTO.....	45
A. ADVERSARIOS Y DEFENSORES DE LA GRACIA Y SUS ARGUMENTOS.....	45
Adversarios de la Gracia.....	46
Defensores de la Gracia.....	50
B. CONCEPTO Y CLASIFICACION.....	53
Clasificación.....	56
Clasificación del Indulto en el Derecho Penal Mexicano.....	61
C. ANALOGIAS Y DIFERENCIAS CON OTRAS INSTITUCIONES.....	74
D. NATURALEZA JURIDICA DEL INDULTO.....	79
E. FACULTAD PARA CONCEDER EL INDULTO.....	86
F. DELITOS QUE ABARCA EL INDULTO Y ALCANCES DEL MISMO.....	89

CAPITULO IV.-

MECANISMO PARA LA CONCESION DEL INDULTO...	100
I. MECANISMOS PREVISTOS EN LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES FEDERAL Y PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	100
A. Indulto Gracioso.....	100
B. Indulto Necesario y Reconocimiento de Inocencia.....	103
II. LEY DE INDULTO PARA LOS REOS DE LOS FUEROS MILITAR, FEDERAL Y DEL ORDEN COMUN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.....	108

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA.

I N T R O D U C C I O N

La institución del indulto como acto gracioso, al igual que la amnistía, ha sido a lo largo de la historia objeto de múltiples polémicas, unas veces atacada con argumentos sólidos y otras veces defendida también con argumentos convincentes. Sus adversarios sostienen que perdonar los delitos o las penas es no solo un acto arbitrario del otorgante que además de violar el principio de la división de poderes constituye un halago a la impunidad y desconoce la santidad y justicia de la cosa juzgada. Por su parte sus defensores afirman que la gracia emana de la misericordia que como virtud humana ha sido cultivada por siglos por diversas corrientes filosóficas y religiosas, que repara los errores judiciales, que es un acto puro de derecho político, etc.

La figura del indulto pues, presenta múltiples vicisitudes, sin embargo muchas legislaciones modernas entre ellas la nuestra aún la prevén lo cual nos hace reflexionar sobre los motivos de su sostenimiento.

Nosotros estimamos que la institución del indulto mantiene en la actualidad ciertas características que hacen necesario su sostenimiento.

Entre otros motivos pensamos que el que mas fuerza tiene es el de reparar errores judiciales que aún en los sistemas judiciales y procesales mas modernos dada la intervención humana en ellos, son inevitables.

El indulto o el ahora mejor llamado reconocimiento de inocencia repara esos errores cuando son irrecurribles.

Nos declaramos pues, a favor del indulto para lograr la justicia como uno de los máximos valores y fines del Derecho, además sentimos que el indulto también cumple con ciertos objetivos que en cierta forma salen del derecho penal para incrustarse en el campo del derecho político. Si estimamos, sin embargo que la figura jurídica del indulto requiere un uso adecuado y prudente que evite los abusos a que ha sido sometida la institución en tiempos pasados.

El estudio de la figura presenta ciertas dificultades no sólo por ser controvertida la institución sino además porque los tratadistas han estudiado en forma muy parca a la figura.

En México, podemos afirmar que existen muy pocos trabajos que analicen en forma extensa y profunda tan controvertido tema.

Es por ello que resulta interesante la institución y aunque en los últimos años se ha hecho en nuestro país poco uso de ella, presenta aspectos sumamente importantes que han llamado nuestra atención para elaborar este trabajo que si bien modesto requirió cierto esfuerzo y dedicación.

Cabe aclarar que el trabajo se limita a estudiar el indulto otorgado por el Presidente de la República a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los Tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal sin analizar los decretos de indulto emitidos por los gobernadores de algunos estados.

Asimismo, aunque se pretende estudiar la ley de indulto para los reos federales, militares y del orden común del Distrito y Territorios federales no hacemos un estudio del indulto otorgado a militares por ser cuestión ésta de otra competencia.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL INDULTO

SUMARIO: A. En el mundo: Grecia, Roma, Edad Media, España, Francia, Inglaterra
B. En México: Epoca Precortesiana, Epoca de la Colonia, Epoca del México Independiente, Epoca Revolucionaria.

A. EN EL MUNDO

Los mas antiguos antecedentes.-

Tanto el indulto como la amnistía como actos de gracia han tenido profunda raigambre en la historia de la humanidad. En las más antiguas civilizaciones encontramos vestigios de estas figuras. En los libros sagrados de la India encontramos el indulto en cuanto se atribuye la facultad de modificar condenas al rey, también encontramos tal facultad en Israel donde el rey podía anular las condenas y sustituir unas penas por otras. (1)

"En el antiguo Egipto existía la conmutación de penas, Diodoro de Sicilia nos dice que Atisano rey de Egipto conmutó la pena de muerte a que condenó a unos salteadores de caminos para la relegación a una comarca desierta". (2)

Grecia.-

En la llamada "Madre de la Cultura Occidental" encontramos que era al pueblo al que correspondía la gracia por efecto de la soberanía, ejerciéndola por medio de la amnistía, es en Grecia donde encontramos el origen de esta palabra expresándose en ella la indulgencia penal bajo la palabra de olvido. (3)

El como se originó esta figura es dudoso sin embargo algunos autores afirman que al ser dominada Atenas por Esparta en la Guerra del Peloponeso le impuso ésta a aquella un gobierno de 30 tiranos que se caracterizaba por su despotismo y violencia. El general Transíbulo encabezó la rebelión que terminó expulsando de Atenas a los tiranos. Pero surgió de inmediato un grave problema para este pueblo que sabía respetar el derecho y la libertad. ¿Cómo conciliar la violación del derecho con la libertad obtenida precisamente mediante una infracción a la ley penal?. Es decir que si se dejaba de castigar a los insurgentes se violaba el orden jurídico tan respetado por este pueblo jónico y si se les aplicaba el castigo se estaría poniendo a aquellos que resultaban ser sus libertadores lo cual resultaba injusto. La solución fue la de crear una ley de clemencia que prohibía molestar a los insurgentes naciendo así el primer germen de la amnistía, voz que deriva de la palabra griega "amnesis"; "a" que significa privación y "mnesis" que

significa recuerdo; o sea privación del recuerdo, es decir olvido. (4)

Roma. -

Respecto al ejercicio de la Gracia en Roma no hay acuerdo entre los diversos autores. Dicen algunos que por el profundo respeto que los romanos tenían a sus leyes eran mal vistos los actos graciosos y pocas veces se llevaron a cabo los mismos. Sin embargo, la mayoría de los autores opinan lo contrario afirmando que aún en el Derecho Romano más antiguo el pueblo soberano ejercía el supremo derecho de gracia, acentuándose la práctica del indulto en épocas del Imperio.

La primera forma de manifestación de la gracia en Roma según diversos autores fue la "Provocatio ad populum" que se dió en la época de los reyes y que era una institución por medio de la cual el juez penal a petición del sentenciado sometía a la ciudadanía la decisión de ejecutar o no la sentencia. (5)

La provocatio ad populum es a nuestro parecer el antecedente mas remoto que contiene con mayor similitud las características del indulto moderno. La diferencia estriba en que en Roma se usaba la Provocatio sin una fundamentación jurídica ya que en sí era un acto de soberanía y se usaba mas bien como

instancia procesal, asimismo correspondía a la ciudadanía concederlo o no y no a una persona tal como lo es ahora.

Mas tarde durante la República surgió la "Restitutio in integrum" que era una excepción a la irreformabilidad de la sentencia dictada por el magistrado y consistía en una reposición de las cosas a su anterior estado que podía verificarse bien mediante una revisión de la causa ante el Tribunal competente bien por vía legislativa. (6)

Cuando surgió el Imperio se fueron haciendo más comunes los actos de gracia concentrándose esta facultad cada vez más en una sola persona, el Emperador.

"Al aparecer el Principado dejaron los fallos de ser irreformables...las penas impuestas se aminoraron y se indultaron con frecuencia, al revés de lo que acontecía en la época republicana;... ..quien regularmente podía conceder y concedía la gracia era el senado, sin embargo, muchas veces, sobre todo cuando se le daba el carácter de favor personal la concedía el emperador".

"Además de la gracia otorgada particularmente a tales o cuales personas, parece que muchas veces se decretaban indultos colectivos en especial después de la caída de soberanos tiránicos con el objeto de borrar

hasta donde fuera posible los malos efectos de la administración de justicia abusiva o bien, como pasaba con la abolición con motivo de especiales acontecimientos o fiestas". (7)

Con el transcurso del tiempo se fue haciendo cada vez más absoluto el poder del emperador y con él el de la facultad de conceder la gracia. "Ese poder se manifestó entonces mediante la indulgentia principis la cual "poenae gratiam facit" y podía ser specialis y generalis y mediante la abolitio pública; formas que sustancialmente corresponden a la gracia (o indulto particular, general y la amnistía)". (8)

La gracia pues, se conoció en Roma al través de diversas instituciones haciéndose en un principio, un uso muy parco de ellas, incrementándose en la República y sobre todo en el Imperio en el que se ejerció algunas veces en forma indiscriminada.

Edad Media.-

En el régimen feudal de la edad media el poder jurisdiccional se encontraba dividido entre el soberano, los grandes señores feudales y las municipalidades. La facultad de perdonar las penas descansaba en aquellos que gozaban de la facultad de imponerlas. De esta forma, los titulares del derecho

de Gracia eran además del soberano, los señores y los consejos. Durante este sistema feudal y municipal se hizo muchísimo uso del derecho de gracia.

"El señor feudal era titular de la jurisdicción, indultaba al sentenciado sin reconocer la causa justa o injusta de la condena y de la pena que se hubiere impuesto, se concedía el indulto por motivos completamente triviales: "acontecimientos faustos", v. gr.: Nacimiento de un príncipe; si un cardenal le ponía al condenado su capelo, etc." (9)

También surgieron costumbres por demás extrañas que hacían depender el indulto de circunstancias aún fortuitas. v. gr. de la circunstancia que se hubiese roto la soga que servía de instrumento para la ejecución. (10)

En las monarquías absolutas los tres poderes se concentraban en la persona del rey imponiendo éste, penas e indultando de ellas a su voluntad ejerciendo sus facultades de "indulgentia specialis" o indulto particular y las de "indulgentia generalis" o "communis" es decir indulto general aprovechando para concederlo ciertas fiestas u ocasiones solemnes. (11)

"Quedaban exceptuados del beneficio del indulto los

delitos graves como la blasfemia, idolatría, adulterio, traición". (12)

España. -

En España encontramos que desde la edad media era prerrogativa exclusiva del rey el conceder indultos y de ello hablan diversas leyes:

Así en el siglo VII, el Fuero Juzgo en la Ley VII, Tit. I Libro VI que trata de la piedad de los príncipes, el derecho de gracia aparece con el nombre de merced.

En el Fuero Real se recogían preceptos sobre el perdón, muy expresivos en cuanto a su concepto. Así decía que el perdonar la pena al reo es algo que hace el rey si quiere, a lo que puede moverle su piedad o su merced.

"En la ley 3a. del título XXXII. Partida Séptima que se refiere a qué departamento hacen entre sí, misericordia e merced e Gracia, según su texto, la misericordia consiste en el perdón otorgado por espontáneo sentimiento de piedad del Rey". (13)

Asimismo, se habla en las partidas del indulto no sólo concedido por la pena impuesta por sentencia ejecutoria, sino

también respecto a la acusación antes de la sentencia ejecutoria, es decir indulto que importa también la extinción de la acción penal. (14)

Del perdón en España hablan también otras muchas leyes como las Ordenanzas de Castilla o la Novísima Recopilación, en todas éstas se reconoce como prerrogativa exclusiva del rey el concederlo, sin embargo después de las Partidas ninguna ley trató el perdón de una manera unitaria.

Ya en la constitución española de 1812 se reconocía también como facultad exclusiva del rey el conceder indultos con arreglo a las leyes. Sin embargo, el uso abusivo de este poder obligó a restringir esta facultad en las constituciones y leyes posteriores. Así en la Constitución de 1856 se prohibían los indultos generales estableciendo un sistema especial para la concesión de indultos a los ministros. En la Constitución de 1869 el rey debía estar autorizado por una ley para conceder indultos y amnistías. Por una ley de 18 de junio de 1870 se reglamentó el uso de ese poder estableciendo entre otras restricciones: que debía mediar sentencia firme, que no se podía conceder el indulto al reo que tuviera condena anterior, que el indulto no alcanzaba la indemnización civil, etc. (15)

Por ley de agosto de 1873 se abolió el indulto excepto

de la pena de muerte pero poco más tarde se restableció de nuevo por decreto de 12 de enero de 1874 la vigencia de la ley de 18 de junio de 1870. (16)

La Constitución de 1931 en su artículo 102 prohibió los indultos generales y atribuyó la concesión de indultos particulares al Tribunal Supremo. Sin embargo, por decreto de 22 de abril de 1938 se devuelve la facultad de conceder indultos al Jefe de Estado que previa deliberación del Consejo de Ministros y a propuesta del de Justicia, otorgará mediante un decreto motivado los indultos. (17)

La Constitución vigente de 31 de octubre de 1978 atribuye la facultad de conceder el indulto con arreglo a la ley, al Rey, prohibiéndole autorizar indultos generales. (18)

Francia.-

La Revolución Francesa por medio del Código Penal de 1791, abolió todos los actos tendientes a impedir o suspender el ejercicio de la justicia criminal, el uso de cartas de gracia, de remisión, de abolición, de perdón y de conmutación de penas. (19)

A partir de las Cartas de 1814 y 1830 en que se concedía el derecho de gracia y de conmutar penas al rey en todas

las constituciones posteriores se concibe el otorgamiento del derecho de gracia como facultad exclusiva del Jefe de Estado siendo éste unas veces el Emperador, otras el Presidente de la República. (20)

Actualmente la Constitución Francesa en su artículo 17 concede la facultad de otorgar el indulto al Presidente de la República. (21)

Inglaterra.-

En Inglaterra desde la Edad Media se ha considerado que la perturbación de la ley y el orden constituyen perturbaciones de la paz del rey por lo que corresponde a la corona el derecho exclusivo de perdonar tales ofensas. (22)

Este poder de perdonar que en la antigüedad era ilimitado aunque en menor medida que en otros países, se ha venido restringiendo.

Actualmente se ejerce por la reina la prerrogativa del perdón previo asesoramiento del ministro del interior, como un remedio excepcional aplicable cuando una sentencia injusta no sea susceptible de revisión en otro procedimiento o cuando se considere excesivamente severa una condena. (23)

B. LA GRACIA EN MEXICO

Epoca Precortesiana

El indulto como institución jurídica tiene también en México antecedentes muy remotos. La gracia era conocida en México mucho antes que llegaran los españoles a América.

En el derecho azteca que al decir de Kohler: "es testimonio de severidad moral, de concepción dura de la vida y de notable cohesión política", ⁽²⁴⁾ el rigorismo de las penas era característico.

La pena de muerte era aplicada aún por las más inocuas infracciones pues se consideraba era la sanción más eficaz.

Paradójicamente a la rigurosidad del derecho Mexica encontramos que en Michoacán por un primer delito y hasta por un segundo y un tercer caso era perdonado el delincuente (en particular el ladrón) pero en el cuarto caso era inexorablemente castigado. A veces una hazaña posterior del sentenciado producía el efecto de extinguir la pena. ⁽²⁵⁾

Asimismo es sabido por los historiadores que este pueblo tenía un profundo respeto y fervor por los actos religiosos, así en el Código Penal de Netzahualcóyotl cada 4 años

en ocasión de la fiesta de Tzatlipota se concedía un perdón o indulto general a los reos de ciertas acciones delictuosas.

(26)

Epoca Colonial.-

Esta época, como afirma el maestro Carrancá: "representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano". (27) Así pues, de acuerdo con las leyes de Indias en todo lo que no se estuviese decidido ni declarado, se estaría conforme a las leyes de Castilla. (28)

De esta suerte, fueron aplicables por lo que respecta a la Gracia las mismas leyes que para el efecto se aplicaban en España en la misma época, las Siete Partidas de Don Alfonso X "El Sabio", La Novísima Recopilación, etc.

La facultad de conferir la clemencia la concedían al virrey los monarcas españoles por medio de sus cédulas reales, otorgándole la facultad de conceder el indulto sobre las penas impuestas por los tribunales de justicia. El virrey, para conceder el indulto, tomaba en consideración la clase de delito cometido. (29)

México Independiente.-

Cuando México obtiene su independencia en 1821 da comienzo una época de vertiginosa evolución económica, política y social en la que los gobiernos hasta fines del siglo XIX se caracterizaban por su inestabilidad y efímera duración en el poder.

En este contexto histórico, la institución del indulto jugó un papel muy importante sobre todo desde el punto de vista político pues fue tomada en innumerables ocasiones, entre otras cosas, como un instrumento del que se valían los gobiernos para ganar adeptos y a la postre votantes. Asimismo se utilizaba al indulto como forma de reclutamiento en los continuos levantamientos armados que se sucedieron en esta agitada época bajo la fórmula de "conceder el indulto siempre y cuando te unas a mi causa". El maestro José Angel Ceniceros nos ilustra esta circunstancia afirmando:

"Pero ha habido todavía un mal de mayor trascendencia; el de la LEVA, y como medio más rápido y eficaz la extracción de los presos de las cárceles, concediéndoles con ello un indulto tácito de su pena cualquiera que fuese, ha constituido el medio de reclutamiento militar..." (30)

Remontémonos pues a los principios de esta turbulenta época y sigamos paso a paso la trayectoria de la figura jurídica del indulto.

El primer vestigio de esta figura según Don Miguel S. Macedo:

"...lo encontramos en dos decretos de 23 de octubre de 1821 en que para celebrar la independencia se concedieron tanto a los reos civiles como militares un indulto general para toda clase de delitos exceptuados los de lesa majestad, divina o humana y el de homicidio alevosos o proditorio, comprendiendo tanto a los acusados a quienes se estaba juzgando, como a los ya condenados".⁽³¹⁾

El 15 de marzo de 1822 -nos señala Macedo- con motivo de la instalación del Primer Congreso Constituyente se concedió un nuevo indulto, mandando poner en libertad y restituir al goce de sus derechos a todos los presos, procesados y perseguidos por opiniones políticas, manifestadas de palabra, obra o escrito, e indultando a los contrabandistas y a reos de delitos comunes con excepción de ciertos delitos o reincidentes. ⁽³²⁾

En abril 3 de 1823, a la caída de Iturbide, el Congreso ordenó al ejecutivo que hiciera poner inmediatamente en libertad a los presos por sólo opiniones políticas. ⁽³³⁾

Al promulgarse la Constitución de 1824 en que el país se constituyó en una república representativa, popular y federal siendo sus estados independientes, libres y soberanos en su régimen interior, en lo referente al indulto hubo una modi-

ficación a los cánones del Derecho de Gracia pues en la mayoría de las legislaciones de la época y aún en doctrina se concebía al indulto como facultad o prerrogativa exclusiva del Jefe de Estado, es decir del ejecutivo. En la Constitución de 1824 esta facultad residía en el Congreso General y así se consagraba dentro de las facultades del mismo, en el artículo 50, fracción XXV. "conceder amnistías o indultos por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación, en los casos y previos los requisitos que previenen las leyes." (34)

Poco más tarde el 3 de abril de 1824 se publicó una ley que estableció que el Congreso Constituyente no admitiese solicitud alguna de indulto si no iba instruída y apoyada por el ejecutivo. (35)

No obstante esto, en la realidad el Ejecutivo otorgaba indultos mediante decretos y leyes. De ello nos habla el mismo Macedo:

"La disposición más notable que en esta materia podemos señalar es la ley de 29 de agosto de 1829 expedida por el Presidente Guerrero en uso de facultades extraordinarias cuando la invasión de Barradas, en que por modo verdaderamente lamentable se conculcaron los principios de derecho penal, para satisfac-

cer la necesidad de soldados. En esa ley se indultó de la pena capital a todos los reos que la merecieran, autorizando a los Tribunales para imponerles alguna extraordinaria". (36)

En las leyes Constitucionales de 1836 se le devuelve al Presidente la facultad de conceder el indulto. Así, en su artículo 58 se preveía como atribución del Presidente de la República, fracción XXVI.- "Conceder o negar de acuerdo con el consejo, y con arreglo a las leyes, los indultos que se le pidan, oídos los tribunales cuyo fallo haya causado ejecutoria, y a la Suprema Corte de Justicia, suspendiéndose la ejecución de la sentencia mientras resuelve". (37)

En la Constitución de 1857 de igual forma que la de 1836 se concebía como atribución exclusiva del Presidente: artículo 85, fracción XV.- "Conceder conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los Tribunales Federales".

La anterior disposición se refería a indultos particulares, sin embargo -afirma Villarreal- "existía la costumbre de que el 16 de septiembre en que se festejaba la independencia, se concedieran indultos generales, sin tomar en cuenta la peligrosidad o la enmienda de los reos". (38)

El Código Penal de Martínez de Castro aprobado por las Cámaras y promulgado el 7 de diciembre de 1871 dentro del Capítulo III se refiere al indulto en su artículo 284 diciendo que el indulto no puede concederse sino de pena impuesta por sentencia irrevocable. (39) Sin embargo, este código que constituyó uno de los trabajos mejor sistematizados de la época y que incluye diversas novedades entre las que destaca de manera relevante la creación de la figura de la Libertad Preparatoria, parece a veces confundir al indulto con otras figuras jurídicas. Así en su artículo 285 establece que: "En todo caso en que la ley no lo prohíba expresamente se podrá conceder el indulto de la pena capital, y entonces se conmutará ésta en la de prisión extraordinaria". Esta disposición debería corresponder al capítulo relativo a la conmutación de sanciones más que al que se refiere al Indulto.

Por otra parte este Código de Martínez de Castro trató de restringir en gran medida la concesión de indultos de penas que privan de la libertad pues incluyó entre otras limitantes las de que: artículo 287.- fracción I.- "Que haya sufrido el reo $\frac{2}{5}$ de su pena" y la de que Fracción II.- "Que durante este término haya tenido conducta continua, y acreditando su enmienda". (40)

Las anteriores restricciones parecen más bien corresponder a la libertad preparatoria no obstante que el mismo

código contiene como una innovación a esta figura.

Pese a que el Código de Martínez de Castro vino a regular con más sistematización y orden al indulto, éste se siguió en la práctica, usando con un matiz meramente político del que se hacía uso en el momento en que las circunstancias lo exigían.

Período Revolucionario.-

Con la promulgación de la Constitución de 5 de febrero de 1917 que rige los destinos de nuestro país hasta el presente, terminó una época de profunda convulsión social y agitación política en la que la institución del indulto desempeñó un papel muy importante pues aunque a veces utilizada en forma excesiva, sirvió en otras ocasiones como instrumento político eficaz o bien, lo que es más importante, sirvió como un medio de lograr justicia.

Hasta este momento aún cuando la Constitución de 1857 y otras legislaciones habían tratado de limitar su ejercicio, en la realidad el indulto había sido utilizado en forma casi discrecional por el ejecutivo y aún por generales y jefes políticos que en muchas ocasiones tomaban para sí la administración de justicia o que en su afán de buscar adeptos utilizaban a la institución para lograr sus fines.

La Constitución de 1917, que no ha sido reformada sustancialmente en lo relativo al indulto prevé en su artículo 89 como facultades y obligaciones del Presidente: Fracc. XIV.- "Conceder conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales, y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal y Territorios". (41)

Cabe aclarar que por decreto de 7 de octubre de 1974, publicado en el Diario Oficial de 8 del mismo mes, en vigor el día de su publicación esta fracción fue reformada quedando cómo sigue:

"Art. 89 Fracc. XIV.- Conceder conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal".

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (con reformas y adiciones) México, Andrade, 1977, pág. 74-1.

A diferencia de la Constitución de 1857 la Constitución de 1917 incluye como facultad del Presidente la de otorgar el indulto además de a los sentenciados por delitos de la competencia de los Tribunales Federales a los de delitos del orden común en el Distrito Federal y Territorios.

Los códigos de 1929 y 1931 ⁽⁴²⁾ vienen a regular el indulto en manera muy similar incluyendo además del ya conocido "Indulto Gracioso", lo que en doctrina se denomina "El Indulto Necesario" que consiste en aquél que se otorga a aquéllos que aparecieran como inocentes después de la sentencia.

El Código de 31 a diferencia del de 1929 incluye el caso en que se concede el indulto cuando el reo, tratándose de delitos del orden común, haya prestado importantes servicios a la Nación.

Por último, por decreto de 30 de diciembre de 1983 publicado en el Diario Oficial de 13 de enero de 1984 y que entró en vigor a los 90 días de su publicación se reformó el artículo 96 del Código penal de 1931 modificando, con mejor técnica, el nombre de "Indulto Necesario" por el de "Reconocimiento de Inocencia" tal como ya lo preveían los códigos penales de los Estados de Nayarit, Tlaxcala y Zacatecas.

Asimismo, se excluyó con estas reformas la excepción prevista por el artículo 98 del mismo código de 1931 que se refería a que en caso de que se tratara de indulto necesario no habría la necesidad de reparar el daño causado.

N O T A S

- 1). PESSINA, Enrique, Elementos de Derecho Penal. (Trad. Hilarión González del Castillo). Madrid, Reus, 1936, p. 688.
- 2). DORADO MONTERO, Pedro. El Derecho Protector de los Criminales. II, Madrid, Librería General Victoria-no Suárez, 1915, pp. 339-340
- 3). PESSINA, Enrique. Op. cit., p. 688
- 4). FONTECILLA RIQUELME, Rafael. "Amnistía e Indulto". Revista de Ciencias Penales. Instituto de Ciencias Penales, tomo XIII, 2a. época, Santiago Chile, 1953, pp. 3 y 4.
- 5). MOMMSEN, Teorodo. Derecho Penal Romano. (Trad. Pedro Dorado Montero), Bogotá, Temis, 1976, p. 300
- 6). Ibidem., p. 304
- 7). Ibidem., p. 306
- 8). DORADO MONTERO, Pedro. Op. cit., p. 416
- 9). VILLARREAL, Ma. Antonieta. "La Institución del Indulto en la Legislación Mexicana". Criminalia: Organó de la Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año XXI. N^o 3, México, 1955, p. 151.
- 10). DORADO MONTERO Pedro., Op. cit., p. 418
- 11). Ibidem., p. 419.
- 12). Nueva Enciclopedia Jurídica, tomo XII Barcelona, F. Seix Editor, 1965, p. 384.
- 13). SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Indultos y Amnistía (prófl. M. Cobo del Rosal) Valencia, España. Universidad de Valencia, 1980, p. 138
- 14). MACEDO, Miguel S. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. México, Cultura; 1931, p. 123.

- 15). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XV. Buenos Aires, Argentina, Bibliográfica argentina S.R.L. p. 592.
- 16). GIMENO GOMEZ, Vicente. "La Gracia del Indulto". Revista de Derecho Procesal Iberoamericana. N° 4, Madrid, España, 1972, p. 903.
- 17). Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit. p. 593
- 18). Art. 62 - i) La Constitución Española de 1978. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1979. p. 51
- 19). Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit., p. 592
- 20). Idem.
- 21). GIMENO GOMEZ, Vicente, Op. cit., p. 905
- 22). Idem.
- 23). Id.
- 24). KOHLER, J. "El Derecho de los Aztecas". Boletín Jurídico Militar. Tomo XV. Números 5 y 6. mayo-junio, México, 1949, p. 198.
- 25). Idem.
- 26). GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco. "Notas para un Estudio del Derecho Penal Azteca". Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México. U.N.A.M. Año VI Mayo-Agosto N° 17, México, 1953, p. 62.
- 27). CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. México, Porrúa, 1980, p. 116
- 28). Idem.
- 29). VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit., p. 152.
- 30). CENICEROS, José Angel. Trayectoria del Derecho Penal Contemporáneo. México, Biblioteca Criminalia, 1943, p. 163.
- 31). MACEDO, Miguel S. Op. cit. p. 214
- 32). Idem.
- 33). Id.

- 34). TENA RAMIREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México.
México, Porrúa, 1980 p. 175
- 35). MACEDO, Miguel S. Op. cit. p. 265
- 36). Ibidem. p. 262
- 37). TENA RAMIREZ, Felipe. Op. cit. p. 227.
- 38). VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit. p. 152
- 39). Art. 284 Cap. III. Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación. 1871, p. 73.
- 40). Idem.
- 41). TENA RAMIREZ, Felipe. Op. cit. p. 855

C A P I T U L O I I

ANALISIS SOCIOLOGICO DEL INDULTO

SUMARIO: A. FACTORES O PROCESOS SOCIALES QUE INFLUYEN O HAN INFLUIDO EN LA CREACION DEL INDULTO: 1. Factor Religioso, 2. Sentimientos de Justicia, 3. Sentimientos de Piedad, 4. Factor Político, 5. El Indulto como parte de una Celebración, 6. El Perdón como una Recompensa.

B. EFECTOS QUE EL INDULTO PRODUCE EN LA SOCIEDAD: 1. Efectos en el Indultado, a) Efectos Positivos, b) Efectos Negativos. 2. Efectos en la persona que otorga el Indulto. a) Efectos Positivos, b) Efectos Negativos. 3. Efectos en la Sociedad. a) Efectos Positivos, b) Efectos Negativos.

En el primer capítulo analizamos los antecedentes históricos de la figura que nos proponemos analizar. Pero el indulto no sólo tiene aspectos históricos importantes, también tiene renglones sociológicos de vital trascendencia.

En el presente capítulo nos proponemos analizar parte de los aspectos sociales que tienen relación con el indulto, como lo son entre otros los de orden religioso, político, jurídico y morales.

Sin duda el tema del Indulto desde el punto de vista sociológico ha sido tratado muy vagamente por los teóricos y estudiosos del Derecho Penal.

En realidad el aspecto sociológico del indulto ha sido visto y estudiado en forma indirecta pero ningún tratadista ha concretado su análisis a este factor tan importante.

Para destacar esa importancia es pertinente recordar que el Derecho en general es un "hecho social que es efecto de otros hechos sociales, y que se halla en interacción con otras formas colectivas; y, además, una vez constituido, el Derecho aparece como una fuerza social que actúa a modo de factor configurante de la colectividad y que produce efectos sobre otras manifestaciones de la vida social". (1)

Así pues, si pensamos en cualquier figura de Derecho sea el matrimonio, la huelga o cualquier delito vemos que los mismos tienen su origen en diversos procesos y factores sociales como lo son las circunstancias políticas, económicas y sociales entre otras, y a la vez estas instituciones repercuten de alguna forma en la sociedad produciendo en ella efectos de diversas clases y magnitudes.

Dentro de este contexto, el indulto como una figura jurídica no es ajeno a lo anterior ya que el mismo es producto

Sin duda el tema del Indulto desde el punto de vista sociológico ha sido tratado muy vagamente por los teóricos y estudiosos del Derecho Penal.

En realidad el aspecto sociológico del indulto ha sido visto y estudiado en forma indirecta pero ningún tratadista ha concretado su análisis a este factor tan importante.

Para destacar esa importancia es pertinente recordar que el Derecho en general es un "hecho social que es efecto de otros hechos sociales, y que se halla en interacción con otras formas colectivas; y, además, una vez constituido, el Derecho aparece como una fuerza social que actúa a modo de factor configurante de la colectividad y que produce efectos sobre otras manifestaciones de la vida social". (1)

Así pues, si pensamos en cualquier figura de Derecho sea el matrimonio, la huelga o cualquier delito vemos que los mismos tienen su origen en diversos procesos y factores sociales como lo son las circunstancias políticas, económicas y sociales entre otras, y a la vez estas instituciones repercuten de alguna forma en la sociedad produciendo en ella efectos de diversas clases y magnitudes.

Dentro de este contexto, el indulto como una figura jurídica no es ajeno a lo anterior ya que el mismo es producto

de diversos factores sociales y a la vez como institución ya creada de Derecho produce consecuencias en la sociedad.

Es por eso que al fijarnos el objetivo de estudiar al indulto desde el punto de vista sociológico nos planteamos un esquema que parte primeramente de establecer los factores y procesos sociales, políticos, religiosos, etc. que influyen o han influido en la creación de esta figura.

Por otra parte, también nos hemos fijado la meta de precisar cuáles son los efectos que el indulto ya como institución creada de Derecho causa o ha causado a lo largo de la historia en el indultado, en el que otorga el indulto y en general en la sociedad.

A. FACTORES O PROCESOS SOCIALES QUE INFLUYEN O HAN INFLUIDO EN LA CREACION DEL INDULTO

A lo largo de la historia y en diversas civilizaciones han surgido múltiples factores de carácter social que han influido en la creación de la institución del indulto, en realidad podemos afirmar que sería inadecuado mencionar que uno de ellos ha sido el determinante para la creación de la figura jurídica que nos ocupa pues todos y cada uno de estos factores han influido de alguna forma para crear al indulto moderno.

1. FACTOR RELIGIOSO.-

Uno de los factores a que hemos venido haciendo referencia es el religioso que en algunas épocas y civilizaciones era la principal causa por la que se concedían perdones.

Así tenemos que dentro del derecho azteca el indulto tenía un contenido preponderantemente religioso, pues aún cuando el derecho penal era sumamente severo, en ocasión de la fiesta de algún Dios, en ofrenda y en honor al mismo se otorgaban perdones. (2)

En Europa, en la edad media, siendo la religión católica la predominante se otorgaban muchos indultos por razones netamente místicas y religiosas pues se consideraba al perdón como una virtud y a la vez una forma de obtener la remisión de nuestros propios pecados.

Sobre este respecto, Ma. Inmaculada Rodríguez Flores (3) señala:

"En las Partidas, por otra parte se reconoció expresamente que el rey como tal, ocupa el lugar de Dios y que además, los reyes reciben su poder directamente de El, de la divinidad. Por tanto, todo lo que el Rey disponga tendrá su justificación puesto que al fin y al cabo su origen está en Dios y si la relación entre

la divinidad y poder es muy estrecha aún lo es mucho más en relación con la Justicia y todo lo referente al aspecto penal".

De esta suerte al emanar el poder del rey de la Divinidad el o los actos que ejecutaba el soberano, incluyendo los de la gracia estaban plenamente justificados.

Otra muestra de la estrecha relación que había entre la religión y el indulto la encontramos en la Novísima Recopilación, Ley II, formalidad de la Carta Real de Perdón para que sea válida, D. Juan II, año 1448, Valladolid, Ley 21:⁽⁴⁾

"Y mandamos que en los dichos perdones se tenga esta forma: que todos los perdones que Nos hubiéremos de facer en cada año, se guarden para el Viernes Santo de la Cruz; y que nuestro confesor a quien Nos mandáramos, reciba la relación dellos; y la Semana Santa de cada año nos faga cumplida relación de cada perdón a que Nos fuere suplicado que fagamos, y de la condición y calidad del, para que Nos tomemos un número cierto de los que a nuestra merced plugiere de perdonar, tanto que no pase de veinte perdones al año."

Así pues vemos que "En la Edad Media, en las monarquías de derecho divino que se constituyen en Europa Occidental al disolverse el Santo Imperio el rey tenía, con carácter ex-

clusivo, el derecho de perdonar a los delincuentes, del mismo modo que lo tiene Dios para perdonar los pecados". (5)

Podemos decir que el religioso constituyó así, en diversas épocas de la historia el factor principal sobre el cual giraba la figura del indulto. Aún cuando en la actualidad no podemos decir lo mismo, pensamos que el factor religioso entre otros factores coadyuvó a la creación del indulto como una institución jurídica.

2. Sentimientos de Justicia.-

Otro factor sociológico importante en la creación de la institución del indulto ha sido sin duda "el sentimiento de justicia".

"Sucede que muchas veces resulta difícil, pensando en términos abstractos y fríos, averiguar cuál sería la norma justa de determinada situación social. Però, ~~pejamos con una regulación o con~~ una resolución que nos hiera como injusta, entonces, analizando esta reacción, podemos ponernos certeramente sobre la pista que nos lleve a una resolución de justicia". (6)

La Justicia es indudablemente el sostén más firme y la razón de existencia más poderosa y noble del indulto.

En no pocas ocasiones en la historia del hombre se han presentado casos en que habiendo una sentencia notoriamente injusta se causa conmoción social y la opinión pública se vuelca en contra de esa sentencia exigiendo justicia.

El indulto en este sentido, ha servido para aliviar esas tensiones, haciendo con su creación un reconocimiento tácito de la posible falibilidad de las leyes y de los tribunales logrando con su concesión aquello que Platón definió hace muchos años como "la virtud fundamental de la cual derivan todas las virtudes", la Justicia. (7)

En este mismo orden de ideas, nuestra legislación adopta la institución que la doctrina ha dado en llamar como "indulto necesario" y que el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común, y para toda la República en materia del fuero federal, con mejor técnica jurídica, llama "Reconocimiento de Inocencia" (8) que es aquella figura en la que habiendo una sentencia ejecutoria en la que se declare a un individuo culpable, sobrevienen pruebas que demuestran fehacientemente la inocencia del mismo y el reconocimiento de inocencia se convierte en una imperiosa necesidad en aras de la Justicia.

Así pues, vemos que los "sentimientos de justicia" también han contribuido al nacimiento de la institución del indulto pues han influido en el ánimo de los legisladores a admitir la posibilidad de un error judicial.

3. Sentimientos de piedad. -

Podemos afirmar que la piedad constituye otro factor sociológico que ha coadyuvado de alguna forma a originar el surgimiento del indulto.

De hecho la palabra indulto significa piedad ya que "etimológicamente indulto se deriva del latín 'indultum' forma sustantiva del verbo indulgeo, indulsi, indultum cuya traducción es condescender, ser complaciente, ser indulgente con las faltas..." (9)

Es muy común ver sobre todo en aquellos países donde aún prevalece la pena de muerte o existen legislaciones muy severas, en que agotados todos los recursos ordinarios y extraordinarios para impugnar una sentencia condenatoria, el sentenciado o sus familiares o amigos apelen a la misericordia y clemencia del ejecutivo, o bien de la persona o personas facultadas para otorgar perdones.

En este sentido, los sentimientos de piedad han in-

fluido desde muchos años atrás en la o las personas que han tenido la facultad de otorgar la clemencia.

4. Factor Político.-

Este es quizá el más importante de todos los factores sociológicos que han dado lugar a la creación del indulto.

En efecto, desde tiempos inmemoriales el monarca en unas épocas y el ejecutivo en otras se han dado cuenta que el indulto puede ser usado "muy efectivamente" como una arma política.

Aún cuando en la época de las monarquías absolutas el rey podía conceder indultos por razones meramente circunstanciales o festivas tales como: el nacimiento de un príncipe; por una victoria importante; por el ajuste de una paz ventajosa; por la exaltación al trono; por el matrimonio del rey; por la boda del Príncipe heredero; etc. ⁽¹⁰⁾ en general el indulto era un instrumento del que hacían uso los gobernantes para dar una imagen de magnanimidad, bondad, poder, clemencia, etc.

Así pues, los gobernantes a lo largo de la historia han advertido que otorgar indultos puede ser una forma efectiva de crearse una buena imagen que no en raras ocasiones se encontraba ya deteriorada. A este respecto Concepción Arenal

(11) señala:

"Nos parece que el derecho de gracia debe su origen al falso concepto que se formaba de la justicia a la crueldad con que ésta se ejercía, y al natural deseo del soberano de ejercer una prerrogativa grata que le realizaba a sus propios ojos y a los ajenos, aumentando su poder y su prestigio".

Otra situación análoga a la anterior es cuando en busca de ganarse adeptos que luchen por su misma causa los gobernantes abren mediante indultos las puertas de las cárceles. De esta forma los individuos liberados se unen a la causa de su libertador pues el perdón estuvo condicionado a ello.

Una circunstancia como ésta sucedió durante la revolución mexicana en la que los generales extrañan a los presos de las cárceles con el fin de que éstos se les incorporaran a sus filas, les perdonaban cualquier delito que hubieren cometido.

(12)

Caso muy diverso de los anteriores, siempre y cuando no se abuse del mismo, es aquel en el que se otorga el indulto a sentenciados que han cometido delitos políticos pues en esta circunstancia el ejecutivo no siempre busca crearse una buena imagen o ganarse adeptos sino crear o mantener un estado

de paz social y estabilidad.

Es pues el factor político uno de los mas importantes entre los que han originado la creación del indulto o bien han contribuído a su sostenimiento a lo largo de la historia.

5. El indulto como parte de una celebración.-

Un aspecto que desde el punto de vista pareciera irrelevante, desde el punto de vista sociológico cobra mucha importancia es el hecho de que el perdón se ha utilizado en muchas ocasiones como una forma de celebrar alguna festividad.

Efectivamente, el indulto se ha otorgado a lo largo de la historia no solamente con fines políticos o jurídicos, sino también como una simple forma de festejar algún evento importante: el nacimiento del príncipe heredero, el ganar una batalla importante, la independencia del país, la conmemoración del nacimiento o muerte de algún héroe nacional, etc.

En este sentido el perdón "forma parte del programa de fiestas para celebrar un suceso oficialmente fausto y hay iluminaciones, fuegos artificiales, toros e indultos". (13)

De esta forma los perdones como una celebración se

convirtieron en una costumbre de la que hacían uso los monarcas cada vez que había ocasión para ello, por lo que constituye un factor sociológico que quizá ha dado pie a muchas críticas, pero cuya importancia para la creación del indulto moderno es innegable.

6. El perdón como una recompensa.-

Otro factor sociológico que sin duda ha dado origen al indulto es aquella costumbre no legislada en un principio, de otorgar el perdón a un individuo que por sus méritos ganados en batalla, en algún suceso heroico o cualquier otro que mereciera la atención, gratitud o reconocimiento del monarca se le otorgue esa indulgencia.

Se trata de una forma de reconocerle a una persona que ha sido declarada culpable de un delito, por su valor, por alguna aportación que haya hecho o por algún servicio prestado a la patria.

Como una posible reminiscencia de la circunstancia anterior es aquella que contempla nuestro Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal que establece en su artículo 97 que "podrá concederse indulto cuando el reo haya prestado importantes servicios a la Nación, tratándose de delitos del orden

común...".

Esta forma de otorgar perdones ha dado origen sin embargo, a múltiples críticas por parte de sus detractores pues se piensa que el Estado puede recompensar en otra forma al reo por los servicios prestados a la patria, sin exponer a la sociedad al liberar a un delincuente del que nada se sabe de su corrección. (14)

Así pues podemos decir que todos los factores a que hemos venido haciendo referencia, han influido en mayor o menor medida en la creación del indulto moderno.

B. Efectos que el indulto produce en la sociedad.-

Una vez estudiados los factores sociales que han influido en la creación del indulto, pasemos al análisis de los efectos o consecuencias que el indulto causa en la sociedad.

Estos efectos pueden ser positivos o negativos y pueden ser examinados según el sujeto sobre el cual recaigan.

En este sentido estudiaremos los efectos que el indulto como una institución jurídica causa o ha causado sobre el indultado, sobre el que otorga el indulto y sobre la sociedad.

Cabe aclarar antes de empezar, que estamos conscientes que los efectos o consecuencias dependen en gran medida de la forma como se aplique el perdón ya que si es usado en forma abusiva obviamente causará un tipo de efectos, en cambio si se aplica de manera consciente y precisa, limitándola a aquellos casos en que sea apremiante o justa su aplicación creará otro tipo de efectos.

En este apartado el objetivo que nos hemos fijado es plantear en forma general cuáles son las consecuencias buenas y malas que trae consigo la concesión de indultos.

1. EFECTOS EN EL INDULTADO.-

a) Efectos positivos

Sin duda el principal efecto positivo que se surte en el indultado es el de que siendo declarado culpable por una sentencia ejecutoriada se le perdona la pena, ocasionando con esto que el individuo tenga una última oportunidad cuando ya todo se consideraba perdido.

En este sentido el indulto puede constituir una medida eficaz para que agotados todos los medios legales para impugnar una resolución judicial, se haga justicia a una persona que posiblemente sea inocente del delito que se le imputa.

b) Efectos negativos.-

El efecto negativo que más salta a la vista es el hecho de que siendo el indulto una institución que no nulifica la sentencia sino que sólo extingue los efectos de la condena, el indultado aún cuando sea injustamente condenado queda ante la sociedad en una situación dudosa que lo perjudica, (15) pues no hay una sentencia que lo declare inocente sino sólo un medio que lo exime de cumplir con la condena por lo que ante la sociedad sigue manteniendo la imagen de culpable.

Nuestro código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal, con las reformas de enero de 1984 trata de resolver el problema anterior no sólo cambiando el nombre de "Indulto Necesario" por el de "Reconocimiento de Inocencia" sino que además dispone que ese reconocimiento se publique en la prensa.

c. EFFECTOS EN EL QUE OTORGA EL INDULTO.-

Nos referiremos en este apartado al Presidente de la República ya que en México es en él en quien recae la facultad de indultar.

a) Efectos positivos:

Además de los ya indicados consistentes en crearse una buena imagen y ganarse adeptos a su causa, encontramos otro efecto positivo para el Presidente de la República cuando se trata de perdonar delitos políticos.

En efecto, cuando existen ciertas situaciones político-sociales que pueden poner en peligro en cierta forma la estabilidad de un gobierno, el Presidente puede hacer uso del indulto para aliviar esas tensiones sociales sin perturbar el orden jurídico.

Así pues el indulto es considerado desde este punto de vista como una medida de la que el ejecutivo puede echar mano para salir de situaciones políticas difíciles.

b) Efectos negativos.-

El indulto puede ser para el que lo otorga lo que se dice comunmente "un arma de doble filo" pues por un lado puede crearle una buena imagen y aumentar sus seguidores y por otro lado puede producirle efectos completamente contrarios.

Lo anterior sucede principalmente cuando se abusa del indulto y se utiliza más como un instrumento político que como una medida para hacer justicia, usándolo de esa forma el indulto puede acarrearle efectos negativos al Ejecutivo que lo otorga

pues además de ocasionar malestar en la opinión pública que se le volcaría en su contra, crearía un estado de tensión y desconfianza hacia las instituciones encargadas de impartir justicia pues la impresión que daría sería la de ser el ejecutivo a fin de cuentas quien decide si se impone una pena o no sin importar la decisión judicial al respto y esta situación le da al Ejecutivo una imagen de prepotencia y arbitrariedad que de ninguna manera le conviene en un Estado de Derecho.

D. EFECTOS EN LA SOCIEDAD

Es hacia la sociedad a fin de cuentas, a quien están destinadas todas las normas jurídicas, es por ello que el indulto como una institución jurídica tiene también consecuencias en la sociedad entre las que encontramos las siguientes:

a) Efectos Positivos:

El principal beneficio que esta institución acarrea a la sociedad es sin duda el hecho de que constituye un medio eficaz para que la sociedad no sufra de errores judiciales cuando ya no es posible subsanarlos o impugnarlos por vías procesales.

Partiendo de la premisa de que aún en los sistemas más modernos y sofisticados existe la posibilidad de un error que pudiera propiciar el injusto castigo a un inocente, podemos concluir que el indulto en este caso cumple plenamente con uno de los principales objetivos del Derecho que es la Justicia y por ello constituye un efecto positivo para la sociedad.

Otro efecto positivo que encontramos es aquél que se da principalmente en aquellos países donde existen sistemas judiciales muy estrictos. En este tipo de sistemas el indulto constituye un medio muy eficaz de atenuar los rigores de esa legislación severa. (16)

En aquellos países donde la pena de muerte aún se lleva a la práctica, el indulto ha servido para en algunas evitar su aplicación y a la vez experimentar su abolicionismo (17) pues por medio del indulto se ha orillado en cierta forma a los legisladores y a la opinión pública a reflexionar acerca de la efectividad de la pena capital y de su irreversibilidad para el caso de que se cometa un error judicial.

b) Efectos negativos

Uno de los aspectos negativos del indulto es el hecho de que puede y de hecho ha sido usado en muchas ocasiones, en forma demagógica por los gobernantes en perjuicio de la sociedad.

En efecto, como ya se explicó anteriormente desde tiempos de las monarquías absolutas el indulto se ha usado en no pocas ocasiones de un modo que favorece más a la persona que lo otorga que a la sociedad en general ya que se hace con el fin de engrandecer ante los ojos de los demás a la persona que concede los perdones.

Lo anterior causa un grave perjuicio a la sociedad ya que por un lado se libera a personas cuya peligrosidad ya ha sido comprobada por una sentencia ejecutoriada y cuya rehabilitación está completamente en duda (excepción hecha por supuesto del "Reconocimiento de Inocencia").

En la realidad, cuando el ejecutivo otorga un indulto difícilmente se analizan las circunstancias personales del indultado por lo que su libertad pone en peligro a la sociedad pues no se sabe en realidad si en verdad ya se regeneró.

Por otro lado el otorgamiento de indultos puede originar una justificada desconfianza hacia las instituciones encargadas de impartir justicia pues el indulto le da el Ejecutivo la facultad de pasar sobre las decisiones de los más altos tribunales sin tener que justificar su actuación con lo cual se crea un sentimiento de burla a la justicia que perjudica en general a la Sociedad.

Situación análoga a la anterior es el hecho de que el indulto ha sido usado en no raras ocasiones para favorecer a algunos delincuentes por razones personales del ejecutivo con lo cual no sólo se crea un ambiente de descontento y desconfianza entre los miembros de la sociedad sino que además constituye una flagrante violación y burla a los principios de justicia y equidad que persigue el Derecho.

Concepción Arenal (18) ilustra la situación anterior señalando que:

"El que tiene favor, padrinos, como se dice, obtiene rebaja, indulto o conmutación de pena; sus compañeros saben que no es mejor que ellos, que tal vez es peor, y adquieren el convencimiento de que la justicia es una palabra y el favoritismo un hecho."

De esta forma el indulto puede provocar no sólo descontento sino un estado de peligrosa desconfianza hacia las instituciones de Derecho pues la justicia y la equidad que predicán las leyes, en el caso del indulto parecen burladas.

N O T A S

- 1). RECASENS SICHES, Luis. Sociología. México, Porrúa, 1979, p. 581.
- 2). GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco. Op. cit. p. 162.
- 3). RODRIGUEZ FLORES, Ma. Inmaculada. El Perdón Real en Castilla. Salamanca. Univ. de Salamanca, 1971. p. 80.
- 4). VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit. p. 151.
- 5). Enciclopedia Omeba. Op. cit., p. 591.
- 6). RECASENS SICHES, Luis. Op. cit. p. 600
- 7). RECASENS SICHES, Luis. Filosofía del Derecho. México, Porrúa, 1983, p. 479
- 8). Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal 8a. edición. (corregida y aumentada con las reformas publicadas por el Diario Oficial de la Federación de 13 de enero de 1984), México, Andrade, 1978, p. 26-1.
- 9). SOBREMONTTE MARTINEZ, Jose Enrique. Op. cit. p. 142
- 10). ARENAL, Concepción. El Derecho de Gracia. Madrid, La España S.A., p. 114.
- 11). Ibidem. p. 10.
- 12). CENICEROS, Jose Angel, Op. cit., p. 163.
- 13). ARENAL, Concepción, Op. cit. p. 104
- 14). VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit., p. 160
- 15). Ibidem. p. 159
- 16). SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Op. cit. P. 24
- 17). Idem.
- 18). ARENAL, Concepción. Op. cit. p. 114.

C A P I T U L O I I I

ANALISIS JURIDICO DEL INDULTO

SUMARIO: A. Adversarios y defensores de la Gracia y sus argumentos. B. Concepto y clasificación. C. Analogías y Diferencias con otras Instituciones. D. Naturaleza Jurídica. E. Facultad para conceder el Indulto. F. Delitos que abarca el Indulto y alcances del mismo.

A. ADVERSARIOS Y DEFENSORES DE LA GRACIA Y SUS ARGUMENTOS

Podemos afirmar que desde un punto de vista teórico doctrinal, la gracia y en particular el indulto han sido objeto de muchas discusiones a lo largo de su existencia en las que, sus detractores han aportado argumentos muy sólidos que nos han hecho pensar seriamente en la necesidad de erradicar esta institución; sin embargo, sus defensores también han dado razones fuertes y suficientes para apoyar su sostenimiento.

Aún en la actualidad los autores no se han puesto de acuerdo sobre si debe o no existir la gracia, el hecho es que muy a pesar de todas estas polémicas que rodean a esta institu-

ción, muchas legislaciones modernas, entre ellas la mexicana, aún la contienen.

Para poder hacernos una opinión acerca de la conveniencia o inconveniencia de la existencia del indulto que es el tema que nos ocupa, es preciso hacer un análisis de los principales argumentos que sobre la gracia han sostenido tanto sus adversarios como sus fieles defensores.

Adversarios de la Gracia

Jeremías Bentham en su libro de Teoría de las Penas y de las Recompensas ⁽¹⁾ considera que "si se debe ser parco en las penas, es preciso serlo en las recompensas; porque éstas son producto de aquéllas, pues el bien y el mal nacen de un tronco común".

Y añade el mismo autor:

"Si las leyes son excesivamente duras, el poder de hacer gracia es un remedio necesario, pero este remedio es también un mal. Haced buenas leyes, y no creéis una varita mágica que tenga el poder de anularlas. Si la pena es necesaria, no se debe rechazar; si no es necesaria, no se debe publicar".⁽²⁾

César Beccaria ⁽³⁾ se declara también adversario de la gracia considerando que "la clemencia es la virtud del legislador y no del ejecutor de las leyes" y diciendo que "a medida que las penas son más benignas la clemencia y el perdón se tornan menos necesarios" y añade que "lo contrario es fomentar los halagos de la impunidad, es hacer creer que, siendo posible perdonarlas, las condenas no perdonadas sean más bien violencias de la fuerza que emanaciones de la justicia".

Filangieri, respecto a la gracia plantea el siguiente dilema:

"O las leyes son justas o prudentes, o no lo son. Si lo son, deben ser inexorablemente cumplidas. Si no lo son, corríjaselas y no se deje una incauta ocasión de delinquir con la lisonja de obtener después la gracia".
(4)

Para Concepción Arenal ⁽⁵⁾ "el derecho de gracia es, ha sido y tiene que ser arbitrariedad, lo dicen la razón y la experiencia".

Para Garófalo es inaceptable el derecho de gracia y señala que es uno de los medios que usa el Estado para proteger a los criminales.

"Garófalo llega hasta sostener, en términos de buena

justicia que el Gobierno debería ser responsable de los nuevos delitos cometidos por los malhechores indultados por él, o por lo menos, reparar el daño que hubiera ahorrado sin este acto de clemencia mal orientada".

"Juzga Garáfalo incompatible con su teoría el derecho de gracia. Para él el juicio es el diagnóstico del tipo de delincuente examinado y la pena el medio de defensa social exigido para el caso en examen. Estima justa la revisión del proceso cuando la opinión pública se halla persuadida de la inocencia del condenado o cuando la pena parezca excesivamente severa. En la última hipótesis la revisión podrá ser, además de equitativa, útil. Pero no es posible admitir que el Jefe de Estado tenga el Derecho de privar a la sociedad de los medios de defensa contra sus enemigos naturales. La gracia en favor de un gran criminal, es la violación del derecho de los ciudadanos de ser desembarazados de él para siempre". (6)

Héctor Brain (7) considera que:

"El indulto no se justifica jurídicamente en ninguna de las ramas de las ciencias jurídicas, políticas o sociales modernas y su existencia es sólo resabio de

absolutismos personalistas de fenecidas legislaciones ...que como facultad constitucional del Presidente de la República no obedece a ningún fin loable sino que se convierte en un personalísimo medio de hacer justicia sin otra consideración que la omnímoda voluntad del jefe de Estado que mira sólo el interés particular del beneficiado y por tanto no tiene justificación constitucional".

"El indulto ciego y anticientífico destruye toda posibilidad de regeneración individual del autor del hecho punible".

Resumiendo los anteriores argumentos y añadiendo otros aportados por sus múltiples adversarios podemos decir que los principales puntos en contra del indulto y la gracia son los siguientes:

1. Atenta contra la justicia penal pues es vestigio del arbitrio y discrecionalidad de la época monárquica en la que el rey podía imponer penas o perdonarlas a su antojo.

2. Atenta contra el principio de equidad en virtud de que se otorga a unos cuantos favorecidos y a otros no, provocando inconformidad tanto en la opinión pública como en los no agraciados.

3. Pone en peligro a la sociedad al liberar a individuos cuya regeneración es dudosa.

4. Ataca la santidad de la cosa juzgada pues una sentencia ejecutoriada es considerada como la verdad legal.

5. Mediante el indulto se dejan de apreciar las circunstancias individuales del delincuente.

6. Constituye una invasión del Poder Ejecutivo en ámbitos que son propios del Poder Judicial.

Defensores de la Gracia

En contraposición a lo antes expuesto por sus detractores, algunos autores sostienen que el derecho de gracia es una institución saludable.

"Montesquieu, Cremani, Carmignani lo defienden en nombre de la prudencia política. Otros como Lueder, lo deducen del principio mismo de la soberanía. Rosshirt y Stahl lo defienden en nombre de la necesidad de la benignidad". (8)

El autor argentino Esteban Casaraville (9) considera que la gracia y en particular el indulto corrigen los excesos y errores de la Ley y cita como ejemplo la obra de "Los Misera-

bles" de Víctor Hugo en que un individuo es condenado a presidio en Francia por robar un pan.

"Romagnosi declara que el poder perdonar es una consecuencia indispensable del mismo poder de castigar, para que el acusado no resulte víctima de los acusadores o de la inexactitud de los testigos o de los errores de los jueces o de los jurados, y que la facultad de perdonar, lejos de ser inconciliable con los principios del régimen propular, es oportuna y conveniente sobre todo en un Estado Libre, donde el poder se ejerce bajo una responsabilidad que regule su ejercicio". (10)

Merkel (11) opinó que a los depositarios del derecho de gracia les incumbe una misión múltiple:

"1. Están obligados a suavizar mediante ella los rigores que resulten de aplicar el derecho vigente, y, por lo tanto, a corregir en cada caso concreto los malos resultados que producen ciertos defectos de las leyes".

"2. En forma de gracia y mediante ella pueden también ser tomadas en consideración algunas circunstancias que no se hayan revelado hasta el momento de la

ejecución de la pena y que dulcifiquen el tratamiento del culpable".

Joseph Story ⁽¹²⁾ considera que: "La total exclusión del poder de perdonar necesariamente introduciría un peligrosísimo poder en jueces y jurados de seguir más el espíritu que la letra de las leyes..."

"El poder de perdonar es en realidad indispensable en la administración de justicia por tribunales humanos; pues de otra forma, los hombres serían en ocasiones, víctimas de la venganza de sus acusadores, de la ineficacia de un testimonio, y de la falibilidad de los jurados y de las cortes".

Para Enrique Pessina ⁽¹³⁾ "La ley no siempre es el cumplimiento de lo justo en sí, y hay casos en los que el poder de gracia viene precisamente como la integración y el remedio a la imposibilidad de aplicarla rigurosamente sin violar ningún otro principio jurídico".

Dorado Montero ⁽¹⁴⁾ señala que "La gracia sirve, ora de recompensa suprema a los condenados que la han merecido por su conducta, ora de temperamento a los rigores excesivos de la ley penal, ora en fin de medio, más general, aunque menos completo que la revisión, para reparar urgentemente los efectos

más dañosos de los errores judiciales".

Así pues, concretando y resumiendo los argumentos vertidos por los doctrinarios, podemos señalar que la gracia conserva su utilidad:

1. Para atenuar, las durezas excesivas de la ley penal que los jueces por una o por otra causa no han podido evitar.

2. Para reparar los errores judiciales que ya no pueden ser refoimados por ningún recurso.

3. Para salvar ciertas situaciones políticas difíciles.

4. Para templar los casos de aplicación de la pena de muerte y experimentar la abolición de hecho de esta pena antes de llegar a la supresión legal.

B. CONCEPTO Y CLASIFICACION

Etimológicamente "indulto se deriva del latín 'indultum' forma sustantiva del verbo indulgeo, indulsi, indultum cuya traducción es condescender, ser complaciente, ser indulgente con las faltas, también en dicha lengua materna nos encontramos con el sustantivo indultor, indultoris que significa

el que perdona el que favorece". (15) De esta manera vemos que el indulto es sinónimo de clemencia e indulgencia.

Desde el punto de vista jurídico el indulto ha tenido diversas acepciones, algunos lo consideran como una manifestación de gracia lo cual en nuestra modesta opinión es parcialmente acertado ya que aún cuando el Ejecutivo otorga su clemencia al perdonar a reos sentenciados por delitos políticos o bien aquéllos que hayan prestado importantes servicios a la nación o los casos previstos en la Ley de Indulto para los reos de los fueros militar, federal y del orden común del Distrito y Territorios Federales, no se puede decir lo mismo respecto del caso en el que el condenado aparece como inocente ya que en este caso estamos no frente a un acto de indulgencia o clemencia sino frente a un acto de verdadera justicia, de reconocimiento de inocencia; otros autores como Merkel (16) y María Inmaculada Rodríguez Flores (17) con más exactitud consideran que el indulto es la no aplicación o renuncia a aplicar la pena o penas impuestas a uno o varios reos condenados ya por sentencia firme.

Así pues, tomando en consideración lo anterior y atendiendo a las características que el Indulto tiene en la legislación penal mexicana, podemos definirlo de la siguiente forma:

Es un acto del Poder Ejecutivo en virtud del cual se

deja de aplicar la pena al condenado por sentencia irrevocable cuando aparece que el condenado es inocente, cuando una ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba, cuando el reo ha prestado importantes servicios a la Nación, cuando se trata de delitos políticos sobre los que, también se puede conmutárseles las penas por otras más suaves, o bien cuando por la poca gravedad del delito y enmienda que demuestre el individuo sea meritoria la medida.

En esta definición incluimos lo que el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal llama "Reconocimiento de Inocencia".

La razón de su inclusión en la definición de indulto es de que aún cuando efectivamente se trata del reconocimiento de inocencia a un sujeto y no el perdón o indulgencia del mismo que como ya vimos es el significado etimológico de indulto, el reconocimiento de inocencia sigue manteniendo los caracteres generales que contiene el indulto como son a saber: el de seguirlo otorgando el Ejecutivo, el de que los mecanismos para obtenerlo siguen siendo los mismos, así como las excepciones y requisitos por lo que no podemos decir que el reconocimiento de inocencia sea una institución autónoma pues sigue manteniendo las características del indulto necesario que consagraba el Código Penal Federal hasta antes de las reformas del 30 de di-

ciembre de 1983 sólo que actualmente lleva una mejor y más correcta denominación y se obliga su publicación.

Por otra parte en la definición también incluimos como lo hacen muchos otros autores, a la conmutación a la que frecuentemente está ligado el indulto y que en la legislación mexicana en el Código Penal Federal sólo opera en tratándose de delitos políticos y dado que, el Código Penal no prevé la pena de muerte, las dos posibilidades de que opere la conmutación son: eximir de prisión por confinamiento y éste por una sanción pecuniaria.

Clasificación:

Desde un punto de vista teórico-doctrinal se ha clasificado al indulto de la siguiente forma:

1. Indulto por gracia o necesario

El indulto es por gracia cuando se otorga sin otra razón aparente que lo amerite, más que la de la indulgencia, el perdón, la clemencia, la piedad, etc.

Algunos autores han tratado de justificar este tipo de indulto señalando que sirve como una recompensa suprema a los condenados que la han merecido por su conducta o bien para

atenuar los rigores excesivos de la ley penal o para templar ciertas situaciones políticas difíciles. (18)

En el derecho penal mexicano el indulto es por gracia cuando el condenado en sentencia ejecutoria ha prestado importantes servicios a la Nación, cuando el delito es político o en tratándose de los casos previstos en la Ley de Indulto para los reos de los fueros militar, federal y del orden común del Distrito y Territorios Federales.

El indulto es necesario cuando opera por razones de verdadera justicia como lo es cuando existe un error judicial o cuando una nueva ley quita el carácter de delito a un hecho delictuoso que otra ley anterior le daba.

En el derecho mexicano se contempla el reconocimiento de inocencia que opera cuando aparece que el sentenciado es inocente (Artículo 96. Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal.) Asimismo se contempla el caso en que se concede indulto cuando una ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley le daba. (Artículos 57 y 97 del Código Penal antes citado).

2. El indulto es general o particular.

El indulto es general cuando se refiere o se dirige hacia un número indeterminado de personas.

Este tipo de indultos ha sido duramente criticado por la doctrina, pues se piensa que es un instrumento demagógico del poder político, que se contrapone a los principios de equidad y justicia y que impide analizar las circunstancias personales que concurren en los indultados para ver si ya se han regenerado y que por lo tanto se pone en grave peligro a la sociedad. (19)

En el derecho penal mexicano desde la constitución de 1857 se entendió que la facultad de indultar se refería a indultos particulares sin embargo, en la realidad se otorgaban muchos indultos generales como "la costumbre de que el 16 de septiembre en que se festejaba la independencia, se concedieran indultos generales sin tomar en cuenta la peligrosidad o la enmienda de los reos". (20)

A este mismo respecto Ceniceros y Garrido (21) señalan:

"...a pesar de que la Constitución de 57 se precisó que la facultad concedida al Ejecutivo para otorgar indulto, debería entenderse a indultos en casos particulares y no a indultos de carácter general, durante los últimos años fue sentando carta de naturaleza

la anticientífica costumbre de que el Presidente de la República solicitara de las Cámaras Ley de Indulto con motivo de alguna celebración patriótica".

"En el Distrito Federal, debido a esos indultos, quedaban libres entre quinientos o setecientos delincuentes cada año muchos de los cuales reingresaban a la prisión como reincidentes".

"Esta graciosa indulgencia hace tiempo que ante la opinión de los juristas fue calificada de improcedente por carecer de base científica y de dañosa por romper con la necesidad jurídica y moral de la pena, en los términos de un régimen penitenciario".

En los últimos tiempos no se han emitido indultos generales, sin embargo no existe disposición expresa alguna en que se prohíba al Ejecutivo a otorgarlos.

El indulto es particular cuando se aplica a una o varias personas determinadas en atención a las circunstancias singulares que en ella concurren.

3. El indulto es total o parcial

Es total cuando extingue toda la pena y sus efec-

tos y es parcial cuando remite una parte de la pena.

En el derecho mexicano el indulto o el reconocimiento de inocencia extinguen toda la pena o parte de ella pero el reo está obligado a reparar el daño.

4. El indulto es anticipado o sobre sentencia ejecutoria.

Es anticipado cuando se da antes de la sentencia, es decir dentro del procedimiento.

Este tipo de indulto es claramente atentatorio de la autonomía de Poderes ya que constituye una invasión del Poder Ejecutivo en campos que son propios del Poder Judicial.

En este sentido la doctrina ha considerado que:

"Mientras un poder esté conociendo de una materia de su incumbencia, hasta en tanto no concluya el procedimiento normal por la resolución que corresponde, los restantes poderes no pueden interferir en su actuación".

"En aplicación del mismo principio, por lo que hace a la actuación de la rama judicial, mientras un nego-

cio esté subjudice, teóricamente no debe haber intrusión ni del Congreso ni del Presidente...El indulto tiene las mismas limitaciones; procede cuando el judicial ha concluído su actuación por sentencia definitiva; hacerlo valer antes sería atentar contra los principios que garantizan la separación de poderes prevista en la Constitución". (22)

Nuestra legislación establece que el indulto sólo podrá concederse a reos condenados por sentencia irrevocable. (Artículo 94 código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal y artículo 89 fracción XIV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

Es decir que el indulto o el reconocimiento de inocencia solo pueden operar una vez concluida la labor del Poder Judicial.

Clasificación del indulto en el Derecho Penal Mexicano

Podemos clasificarlo desde dos puntos de vista:

1. El Indulto Gracioso
2. El Indulto Necesario y el Reconocimiento de Inocencia.

Por razones de orden y sistemática empezaremos analizando el indulto gracioso. En él caben las siguientes hipótesis:

a) Por delitos del orden común siempre que el sentenciado hubiera prestado importantes servicios a la Nación. (Artículo 97 Código Penal Federal).

La valorización de los servicios prestados a la patria por el reo, se deja a la discreción del Ejecutivo para que éste declare si el condenado merece o no el indulto. La ley no expresa qué clase de servicios deben ser para que se conceda la gracia al condenado por sentencia firme.

Consideramos que este tipo de indulto contraviene los fines del Derecho Penal en relación con la pena que fue impuesta buscando la corrección del reo y su readaptación a la sociedad y por tanto debe desaparecer.

En efecto, este tipo de indulto da margen a que el Ejecutivo perdone de la pena a cualquier delincuente por peligroso que sea pues se basa en un término muy vago como lo es el de "haber prestado importantes servicios a la Nación" ya que cualquier actividad puede considerarse si es lícita, como un importante servicio en un momento dado.

Además el Ejecutivo al hacer uso de esta clase de indulto deja de tomar en consideración la peligrosidad del sentenciado ya que solo toma en cuenta que haya prestado importantes servicios a la patria, independientemente de la gravedad del delito cometido y, lo que es peor, tampoco toma en cuenta la corrección del reo y su readaptación lo cual pone en grave peligro a la sociedad pues se libera a un individuo del que nada se sabe de su regeneración.

Por todo lo anterior estimamos que el indulto por haber prestado importantes servicios a la Nación no se justifica ya que el Estado puede recompensar en otra forma a los reos por esos servicios prestados a la patria sin exponer la seguridad de la sociedad.

b) Tratándose de delitos políticos, también queda a la prudencia y discreción del Ejecutivo el otorgarlos.

La legislación penal mexicana no define qué son los delitos políticos sino que establece en forma casuista cuáles son los mismos: la rebelión, la sedición, el motín y la conspiración para cometerlos. (Artículo 144 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal).

Algunos autores como Gearraud justifican el delito

político señalando que:

"Los delitos políticos se dirigen contra el orden establecido, más que contra las bases de la vida social. No tienen, por lo tanto, la misma trascendencia que los de derecho común. Los móviles que impulsan a obrar en los delitos políticos son, con frecuencia, desinteresados, y algunas veces, loables. Los delitos políticos no presentan, por lo tanto, la misma inmoralidad que los de derecho común..."

"Para Jiménez de Asúa la causa más común de la delincuencia evolutiva, en su aspecto de delito político, reside en el modo de organización del Estado y de la Sociedad y en el deseo de los autores de estas infracciones de mejorar las formas políticas y las condiciones de vida de la masa de la sociedad."

"Cuello Calón...estima que los delincuentes de esta clase no constituyen un peligro social y que por el carácter ocasional de sus infracciones no se hacen acreedores al desprecio público, ni a una sanción penal que puede constituir para ellos una tacha, desde el punto de vista moral." (23)

En este orden de ideas consideramos que el indulto en

el delito político esta plenamente justificado ya que el reo político no demuestra perversidad ni es un peligro para la sociedad "porque el fin que perseguía al cometer el hecho delictuoso lo creía justo y benéfico para su patria, por lo tanto, la pena no debe ser muy severa y la concesión del indulto, en este caso sí se justifica." (24)

Por otra parte, como ya se ha mencionado en capítulos anteriores, el indulto en tratándose de delitos políticos, le permite al Ejecutivo resolver situaciones políticas difíciles haciendo nula la acción de las leyes para así establecer la concordia, la paz y la seguridad del país.

Asimismo, resulta ser el indulto en estos casos un medio eficaz y rápido pues evita largos procedimientos legislativos o judiciales que podrían agravar por su dilación en un momento dado la solución a un conflicto.

A este respecto, Mariano Ruíz Funes (25) citando a Garraud ha señalado:

"...si bien es cierto que una ley solo puede ser derogada por otra ley, también lo es que someter la concesión de la gracia al Poder Legislativo, no resultará siempre oportuno. Las discusiones parlamentarias, la oposición en el seno de las cámaras a una

iniciativa de esta clase, pueden ser obstáculos para el apaciguamiento, que es uno de los fines principales que se propone obtener el perdón."

c) Dentro de la clasificación del indulto gracioso incluimos los casos previstos en la Ley del Indulto para Reos de los Fueros Militar, Federal y del Orden Común del Distrito y Territorios Federales, publicada por el Diario Oficial de la Federación de 18 de octubre de 1946.

Los casos que contempla la ley mencionada son los siguientes:

1. Los reos que hayan extinguido una cuarta parte de su pena, si en virtud de sentencia ejecutoria les ha sido impuesta una sanción privativa de libertad hasta de dos años. (Fracción I, artículo 2º Ley de Indulto).
2. Los que hayan extinguido a la fecha de su publicación, la mitad de su pena, si en virtud de sentencia ejecutoria les ha sido impuesta una sanción privativa de libertad mayor de dos y que no exceda de cinco años. (Fracción II, artículo 2º. Ley de Indulto).
3. Las mujeres que tengan uno o varios hijos siempre que reúnan los siguientes requisitos:

a) Que en la sentencia ejecutoria se les haya impuesto como sanción principal la multa.

b) Que estén compurgando una sanción privativa de libertad que no exceda de dos años, cualquiera que sea el tiempo que hayan cumplido de la misma sanción.

4. Cuando la pena sea mayor de dos pero menor de 10 años, haber extinguido el cuarenta y cinco por ciento de la pena.

La misma ley establece los requisitos y las excepciones de este tipo de indulto.

Lo que estimamos pretendió esta ley era sin duda beneficiar a aquéllos que han cometido algún delito no muy grave, así como también proteger el seno familiar al liberar a madres cuyos delitos no son muy graves tampoco, siempre que en ambos casos se haya cubierto la reparación del daño y que la conducta observada durante la prisión dé muestras de corrección.

En este caso el indulto está también justificado ya que se otorga previa reunión de ciertas condiciones y requisitos, es decir se toman en cuenta las circunstancias personales que concurren en el sentenciado y que permiten suponer que éste se ha rehabilitado. Sin embargo, debido a instituciones tan

arraigadas ya en el sistema jurídico penal mexicano, como son la libertad preparatoria y la condena condicional, así como los diversos beneficios que otorga la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, el indulto que acabamos de tratar parece tender a desaparecer pues su aplicación práctica en los últimos años ha sido poco frecuente.

2. El Indulto Necesario y el Reconocimiento de Inocencia.

Como ya se ha expresado anteriormente, hasta antes de las Reformas al Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal publicadas el 13 de enero de 1984 en el Diario Oficial de la Federación, el indulto era necesario cuando aparecía que el condenado era inocente. Asimismo el Código de Procedimientos Penales Federal por reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1984 llama también Reconocimiento de Inocencia cuando posteriormente a la sentencia aparece que el condenado es inocente, sin embargo el Código de Procedimientos penales para el D.F., no obstante las reformas al Código Penal y al Código Federal de Procedimientos Penales en comento, aún esta prevista la institución como "Indulto Necesario".

Consideramos que las Reformas incluídas en los Códigos Penal Federal y Federal de Procedimientos Penales llaman

acertadamente y con mejor técnica jurídica al "Indulto Necesario" como "Reconocimiento de Inocencia" ya que en realidad se trata de eso, de un reconocimiento de inocencia de un sentenciado, de un acto de verdadera justicia y no de un indulto que significa perdón, clemencia, indulgencia, etc.

Se trata tan solo de un cambio de denominación por una más correcta ya que el reconocimiento de inocencia no es una nueva institución pues continúa teniendo los caracteres y requisitos que tenía el indulto necesario, salvo que ahora se impone la obligación de publicar ese reconocimiento de inocencia de acuerdo con el artículo 49 del mismo código penal federal.

Ahora bien, el reconocimiento de inocencia procede en los siguientes casos: (Artículos 614 y 560 de los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Federal respectivamente).

1. Cuando la sentencia se funde exclusivamente en pruebas que posteriormente se declaren falsas.
2. Cuando después de la sentencia aparecieren documentos públicos que invaliden la prueba en que se haya fundado aquélla o las presentadas al jurado y que sirvieron de base a la acusación y al veredicto.

3. Cuando condenada alguna persona por homicidio de otra que hubiere desaparecido, se presentare ésta o alguna prueba irrefutable de que vive.

4. Cuando el reo hubiere sido condenado por los mismos hechos en dos juicios distintos.

5. Cuando dos reos hayan sido condenados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad que los dos lo hubieren cometido. Este último caso está previsto exclusivamente en el Código Federal de Procedimientos Penales. Fracción IV, artículo 560. Cabe aclarar que por reforma a dicho ordenamiento publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1984 en este caso ya no es indispensable reconocer la inocencia ya que la sentencia del segundo juicio de acuerdo con las reformas, es nula.

Consideramos que esta fracción debería estar en otro capítulo del Código pues ya no pertenece al reconocimiento de inocencia sino más bien se refiere a la nulidad de una sentencia.

El reconocimiento de inocencia se justifica plenamente, como ya se dijo anteriormente, como un acto de verdadera justicia en el que se aplica ésta sin tener que romper con la santidad de la Cosa Juzgada.

En otras palabras, el reconocimiento de inocencia en

este sentido viene a conciliar la certeza legal de una sentencia ejecutoria con la justicia de reconocerle a una persona su inocencia.

Sobre este respecto, el maestro José Angel Ceniceros expresa acertadamente "...que en rigor el indulto necesario, no es gracia, sino por el camino forzado que la ley tiene que seguir para salvar a un inocente, ante la imposibilidad de romper con la Cosa Juzgada." (26)

Por otra parte, aún cuando por lo que respecta al caso en que aparezca que el condenado es inocente, ha cambiado la denominación de Indulto Necesario por la de Reconocimiento de Inocencia, pensamos que aún tiene el carácter de indulto necesario el caso contemplado por el artículo 57 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, o sea, cuando una ley quite a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba, es decir el indulto por supresión del tipo penal, cabe subrayar aquí, que existe una notoria contradicción entre el Código Penal Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales pues el primero denomina al caso antes citado como Indulto y el segundo lo prevé dentro de los supuestos del Reconocimiento de Inocencia.

Por nuestra parte, estimamos que se trata de un indul-

to y no de un reconocimiento de inocencia ya que en el caso previsto por el artículo 57 del Código Penal el condenado no es inocente y si en cambio debe otorgársele un perdón de la pena en atención a aplicarle la mayor favorabilidad de una nueva ley.

Este tipo de indulto es necesario ya que es sólo un resultado del principio latino "nullum crimen, nulla poena sine lege", es decir, no hay delito, ni pena sin ley.

Algunos autores como Ceniceros y Garrido ⁽²⁷⁾ justifican este tipo de indulto diciendo que "sería injusto que un hecho tuviera consecuencias penales para el que lo comete, cuando ya el criterio social expresado por medio del legislador, califica de diverso modo ese hecho en cuanto a la represión penal."

Por otra parte, este tipo de indulto aún previsto por nuestra legislación, resulta actualmente superfluo y por tanto tiende a desaparecer pues cuando una ley penal declara que ciertos hechos u omisiones considerados punibles en la ley anterior ya no lo son, estando el sujeto sentenciado ejecutoriamente, en nuestro derecho ya no se requiere al indulto para aplicar la favorabilidad de la ley en estos casos pues de conformidad con el propio artículo 57 del Código Penal Federal si el sujeto se sitúa en los casos señalados, se debe poner al mismo en libertad absoluta, es decir la favorabilidad opera de pleno derecho.

Asimismo el artículo 601 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales establece que:

"El que hubiera sido condenado por sentencia ejecutoriada y se encontrare en alguno de los casos de los artículos 56, 57 y 73 del Código Penal, podrá ocurrir al Ejecutivo, por conducto de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social solicitando la conmutación de la sanción que se le hubiere impuesto."

El Código Federal de Procedimientos Penales con mucha mejor redacción y precisión establece en su artículo 553:

"El que hubiese sido condenado por sentencia irrevocable y se encuentre en los casos de conmutación de sanciones o de aplicación de ley más favorable a que se refiere el Código Penal, podrá solicitar de la autoridad jurisdiccional o del Poder Ejecutivo, en su caso, la conmutación, la reducción de pena o el sobreseimiento que procedan, sin perjuicio de que dichas autoridades actúen de oficio y sin detrimento de la obligación de reparar los daños y perjuicios legalmente exigibles."

De lo anterior se desprende que no es necesario que

se otorgue el indulto para aplicar la favorabilidad de una ley en el caso previsto por el párrafo segundo del artículo 57 del Código Penal Federal pues la ley otorga la libertad sin necesidad de ese perdón del Ejecutivo.

Paradójicamente a lo anterior el mismo Código Federal de Procedimientos Penales en sus artículos 560 fracción VI y 561, aún sujeta a la persona que se sitúa en el caso previsto por el segundo párrafo del artículo 57 del Código Penal Federal, a los mecanismos que para la concesión del reconocimiento de inocencia señala la propia ley.

C. ANALOGIAS Y DIFERENCIAS CON OTRAS INSTITUCIONES

1. Con la Amnistía.- Sobremonte Martínez ⁽²⁸⁾ define a la amnistía como:

"...un acto del poder soberano que borra con el olvido total y absoluto las infracciones ante todo, de tipo político, eliminando, bien los procesos comenzados, bien las condenas pronunciadas sobre todo para los delitos políticos. En fin, es un acto de alta política por el que los gobiernos hacen nula la acción de las leyes para así establecer la concordia, la paz y la seguridad de las instituciones fundamentales del Estado."

Ahora bien, el indulto y la amnistía comparten elementos comunes como son el de ser ambas, instituciones o manifestaciones del derecho de gracia, excepción hecha del reconocimiento de inocencia.

Asimismo, tanto la amnistía como el indulto son causas de extinción de la responsabilidad penal.

Respecto de las diferencias entre una y otra institución el mismo Sobremonte ⁽²⁹⁾ señala:

"...la amnistía es de naturaleza y efectos mucho más amplios por cuanto lleva consigo, como lo indica su propia terminología; de la apalabra "amos", de donde se deriva el término amnesia, es el olvido total de la pena y sus consecuencias, hasta el punto que el delito no se tiene por cometido, así vemos que difieren en que los efectos extintivos de ésta son más radicales al extinguir no solo las penas, sino también el carácter delictuoso de los hechos implicando el olvido de los mismos, ...en cambio, el alcance y efectos del indulto son más restringidos, extinguen total o parcialmente la pena, pero el delito subsiste a efectos de reincidencia..."

"La amnistía es de naturaleza política e implica una

derogación de la ley penal, el indulto solo entraña una modificación de su eficacia normal."

En resumen, las diferencias substanciales entre la amnistía y el indulto son de que la primera extingue la acción penal y la ejecución de la pena, en tanto que el indulto solo extingue la ejecución, y de que la amnistía generalmente se refiere a delitos de tipo político, mientras que el indulto puede abarcar o ser aplicado a casi cualquier tipo de delito.

2. Con la Rehabilitación.- La Rehabilitación "según Manzini, es la renuncia del Estado a mantener sujeto a un condenado a las penas accesorias y a otros efectos de la condena una vez que la pena fue cumplida o extinguida de otra forma."
(30).

El Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal vigente establece en su artículo 99 que "la rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o cuyo ejercicio estuviere suspenso."

Tiene de común con el indulto el de ser ambos una forma de extinción del derecho de ejecución, pero no de la acción penal.

La rehabilitación parece ser aparentemente una manifestación del derecho de gracia pero según la moderna doctrina penal "mas que gracia es un auténtico derecho subjetivo del condenado, adquirido al demostrar su arrepentimiento y adaptación a las condiciones de vida social." (31)

La diferencia primordial entre una y otra institución es de que la rehabilitación se refiere sólo a penas accesorias como lo es el de reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido, en tanto que el indulto se refiere a las penas principales.

3. Con la condena condicional.- "Mediante la condena condicional se suspenden las penas privativas de libertad, a condición de que el sentenciado no vuelva a delinquir." (32)

Tiene en común con el indulto el que ambas instituciones suspenden la ejecución de la pena y se diferencian en que la condena condicional es un acto judicial y el indulto es un acto del Ejecutivo.

La condena condicional se otorga, como su propio nombre lo indica, siempre bajo ciertas condiciones como son: otorgar garantía, desempeñar un trabajo lícito, reparar el daño, etc., el indulto en cambio aunque puede admitir condiciones, no requiere de éstas como un elemento "sine qua non", es decir

indispensable o necesario.

Asimismo la condena condicional no emana del Derecho de Gracia sino que es un beneficio de tipo penitenciario. (33)

Por otra parte la condena condicional solo se aplica a penas que no excedan de dos años, el indulto se puede aplicar cualquiera que sea la pena salvo los casos estipulados en la Ley de Indulto ya comentados anteriormente.

4. Con la Libertad Preparatoria.- La libertad preparatoria es aquél beneficio que se otorga a los delincuentes cuando ya han cumplido una parte de su condena y observaron en la prisión buena conducta.

Al igual que el indulto, la libertad preparatoria es un acto del Ejecutivo que suspende la ejecución de la pena, sólo que en el indulto no es necesario que el sentenciado hubiere cubierto cierta parte de la pena, salvo los casos previstos en la Ley de Indulto en que sí se exige ese requisito.

En la libertad preparatoria se establece como requisito indispensable entre otros, que se demuestre con un examen de personalidad, que el individuo está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, el indulto puede otorgarse con o sin este requisito lo cual es muy criticable

ya que no puede saberse a ciencia cierta sobre la rehabilitación y readaptación del individuo liberado.

5. Con la Condonación de Multas.- Vicente Gimeno Gómez (34) al hablar del indulto y de la Condonación de Multas señala:

"Tiene de común con el indulto el implicar una remisión o perdón de un castigo, pero difiere en su contenido puramente económico: el indulto referido a las penas pecuniarias es en tal sentido condonación de las multas en que aquellas consisten, pero dicha institución puede referirse también a sanciones no penales (meramente fiscales o administrativas)."

D. NATURALEZA JURIDICA DEL INDULTO

Respecto de la naturaleza jurídica del indulto la mayoría de los tratadistas coinciden en señalar que se trata de una causa de extinción de la responsabilidad criminal, es decir que es una de las causas que, después de realizado el delito y una vez sentenciado el delincuente, suprime la responsabilidad criminal del sujeto; o sea la obligación de cumplir la pena.

Asimismo, los autores han considerado que al igual

que la amnistía, el indulto es una manifestación del derecho de gracia, salvo lo casos en que se reconozca la inocencia del individuo, es decir el derecho del Estado como único titular del derecho de castigar a renunciar en todo o en parte a la imposición de la pena.

En el punto donde ha surgido gran polémica entre los tratadistas es en precisar si el indulto es un acto administrativo, legislativo o judicial.

En efecto, algunos autores consideran que el indulto es un acto legislativo ya que al emitir un indulto el Ejecutivo está dictando una norma jurídica.

En este sentido Raffaini señala:

"Cuando el Poder Ejecutivo concede un indulto general y dispone que todos los condenados a reclusión o prisión que registren la calificación de bueno serán beneficiados con la remisión de una parte proporcional (10, 15, 20 por ciento) de la pena impuesta por los jueces, nadie negará que dicta una norma general obligatoria, es decir una ley, en sentido material. Pero esa norma existe también, aunque no se manifieste formalmente, cuando el Presidente concede indultos particulares, porque, beneficiando éstos a

determinados condenados y no a otros, es evidente que responden a una norma tácita que fija determinados requisitos para gozar de la gracia. Y puesto que esta norma tácita relativa a los indultos particulares, así como aquella otra expresa relativa a los generales, puede ser variada en cualquier momento, haciendo más rigurosos o menos rigurosos los requisitos de la gracia, es forzoso concluir que el Poder Ejecutivo, ejerce, así en uno como en otro caso, una función legislativa." (35)

Para León Duguit el indulto es un acto de jurisdicción ya que modifica una sentencia judicial. (36)

Otros autores como Sobremonde (37) opinan que el indulto "es un acto político y de la mas alta procedencia."

Para Manzini (38) el indulto no es un acto legislativo ya que "no invalida ni temporalmente ni permanentemente ninguna norma jurídica, limitándose a extinguir o a modificar una o alguna de las consecuencias de la norma misma".

El mismo autor señala:

"El acto de gracia individual o de indulto no es tampoco un acto jurisdiccional; no lo es en sentido for-

mal, porque el Rey no tiene jurisdicción, y por eso ésta, con el acto de gracia, no permanece en el propio titular, no lo es en sentido material, porque no se trata de una decisión que, aplicando una norma de derecho objetivo, establezca una concreta potestad de castigar, en cuanto al acto no contempla la imputabilidad y la responsabilidad y el juicio de ejecución, sino que quita o modifica la pena sin las formas de la jurisdicción."

"Estos decretos de clemencia tienen propiamente carácter de actos de la función ejecutiva, de actos administrativos extraordinarios y precisamente de órdenes de no ejecutar en todo o en parte o en aquél modo la condena ya irrevocablemente infligida." (39)

Al igual que Manzini consideramos que el indulto es un acto administrativo y no legislativo o judicial.

Para sostener lo anterior es preciso señalar someramente las características esenciales de los actos administrativos.

Para determinar el carácter esencial de un acto administrativo para diferenciarlo de uno legislativo o judicial se han propuesto en doctrina dos métodos:

"1.- El método formal consiste en atribuirle al acto la naturaleza del órgano de donde emana, con independencia de su contenido o datos esenciales; este criterio también se conoce como subjetivo u orgánico, así serán actos legislativos absolutamente todos los que realice el Congreso de la Unión o cualquiera de sus Cámaras, por separado; actos jurisdiccionales todos los que emanan de los órganos del Poder Judicial, y actos administrativos todos aquellos cuyo sujeto sea un órgano de administración." (40)

En este orden de ideas el indulto es un acto administrativo pues proviene de conformidad con la fracción XVI del artículo 89 Constitucional, del Presidente de la República.

El criterio anterior sigue el principio de la teoría de la separación de poderes, en que a cada Poder corresponde una función y a cada función una clase específica de actos.

Sin embargo, en la actualidad los Poderes realizan muchos actos diferentes de aquellos que teóricamente les correspondían. Así el Ejecutivo en ocasiones realiza actos materialmente legislativos, como emitir un Reglamento, o bien judiciales como resolver un recurso. Es por ello que la doctrina ha propuesto un segundo método para precisar el carácter de los actos administrativos.

"2. El criterio material, intrínseco o esencial, trata de perfilar los caracteres específicos de cada uno de esos actos, basándose para ello en las notas esenciales que distinguen y caracterizan a cada clase de actos." (41)

En este sentido el indulto es también un acto administrativo pues no reúne las características de un acto legislativo, como son la generalidad y la impersonalidad.

El indulto es un acto concreto y personal pues se aplica a una sola persona o varias determinadas que reúnen los requisitos que establece la ley.

Es por ello que los indultos generales han sido duramente atacados por la doctrina pues éstos sí constituyen una flagrante violación al principio de división de poderes.

Por otra parte, respecto de lo que algunos autores han considerado acerca de que el indulto es un acto jurisdiccional en virtud de que modifica una sentencia y por tanto constituye el indulto una invasión del Poder Ejecutivo en ámbitos que son propios de la actividad judicial.

Cabe señalar que, en nuestro concepto el indulto no constituye una invasión del Ejecutivo en actividades del Poder

Judicial ya que la actividad jurisdiccional termina su actuación al momento de emitir la sentencia; si el indulto se emitiera antes, en este caso sí se estaría atentando contra los principios que garantizan la separación de poderes.

A este respecto Tena Ramírez ⁽⁴²⁾ señala:

"...la actividad jurisdiccional concluyó con el fallo irrevocable, a partir del cual comenzó sola y es-cueta la ejecución encomendada al Ejecutivo y como es precisamente después de aquel fallo, cuando puede operar el indulto, es decir, dentro de la exclusiva actividad del Poder Ejecutivo, pensamos que el indulto no es otra cosa que la dispensa que el Ejecutivo hace de su propia ejecución. En efecto, el indulto no toca la cosa juzgada ni modifica el proceso, ni rectifica la actividad jurisdiccional ya extinguida, sino que únicamente afecta a la ejecución."

En este sentido, es claro que el Presidente al emitir un indulto no dirime una controversia, ni aplica, como dice Manzini ⁽⁴³⁾ una norma de Derecho objetivo para establecer una concreta potestad de castigar, sino que sólo quita o modifica la ejecución del castigo.

E. FACULTAD PARA CONCEDER EL INDULTO

La facultad de otorgar el indulto ha sido desde tiempos inmemoriales, por lo general una potestad propia del Soberano o del Titular del Poder Ejecutivo.

En las monarquías absolutas se justificaba el poder soberano de otorgar la Gracia bajo el argumento de que:

"...el rey como tal ocupa el lugar de Dios y que además, los reyes reciben su poder directamente de El, de la divinidad. Por tanto, todo lo que el Rey disponga tendrá su justificación puesto que al fin y al cabo su origen esta en Dios. Y si la relación entre divinidad y poder es muy estrecha, aún lo es mucho más en relación con la Justicia y todo lo referente al aspecto penal." (44)

Se pensaba que si el rey tenía la facultad divina de hacer las leyes, también tenía el poder de eximir de su cumplimiento de ellas a sus súbditos cuando lo quisiese.

Para Dorado Montero ⁽⁴⁵⁾ el órgano que tiene la facultad de indultar es aquél que puede modificar, por su posición extra o super legem, la eficacia ordinaria de las leyes.

Y añade el autor señalado que:

"Por eso en los regímenes antiguos, el poder de indultar correspondió o a las asambleas del pueblo (Vgr. a los comicios romanos constituidos en tribunal de apelación o en las mismas funciones legislativas, o al monarca absoluto: rey, emperador, etc.) fuente de toda ley y de toda jurisdicción".

Otros autores justifican la concesión del indulto en manos del Rey o del Presidente aduciendo razones de tipo político-demagógico como es la necesidad del Ejecutivo o del Soberano de granjearse la simpatía de la opinión pública. (46)

Sobre este respecto, Nicolás Maquiavelo (47) señalaba que "...los príncipes deben encomendar a los demás las tareas gravosas y reservarse las agradables."

Este argumento es el que ha dado pie a muchas críticas por parte de los detractores del indulto, muy fundadas por cierto.

En nuestro concepto, el indulto en manos del Ejecutivo no es un simple resabio de épocas monárquicas ni tampoco se justifica esa facultad en razón de crear una buena imagen en el otorgante del mismo.

La facultad del Ejecutivo de indultar se funda en razones de tipo práctico y político.

En efecto, la razón de tipo práctico es de que el Ejecutivo es en un momento dado el órgano más expedito para actuar en una situación política difícil, o bien para evitar la consabida dilación de los procedimientos legislativos o incluso judiciales.

La razón de tipo político es de que es precisamente el titular del Poder Ejecutivo quien tiene una visión más general del ambiente político en que vive su país y por tanto es el órgano más indicado para resolver algún conflicto de esa índole.

Al respecto Merkel ⁽⁴⁸⁾ señala:

"Es evidente la racionalidad de que el ejercicio del derecho de perdón se encomiende a un órgano que tenga relaciones igualmente próximas con todos los intereses del Estado, y que, por lo tanto, puede contrapesar y equilibrar entre sí todos estos intereses, los cuales han de ser tenidos por cuenta en gran proporción siempre que se trate de castigar delitos... este órgano no puede ser otro que el jefe de gobierno".

En el derecho mexicano la facultad de otorgar indultos no siempre ha sido propia del Poder Ejecutivo pues en la Constitución de 1824 dicha potestad la ejercía el Congreso.

En la actualidad la fracción XIV del artículo 89 de nuestra Constitución General de la República autoriza al Presidente para conceder, conforme a leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los Tribunales Federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal y Territorios.

F. DELITOS QUE ABARCA EL INDULTO Y ALCANCES DEL MISMO

Si bien la facultad de indultar ha sido por lo general una potestad propia del monarca o del Ejecutivo, los delitos sobre los que puede recaer el indulto han sido limitados desde tiempos lejanos.

Así la historia señala que en la edad media el poder real para otorgar indultos se encontraba restringido a los delitos de carácter público que habían sido juzgados por tribunales reales. (49)

En las monarquías absolutas en que el rey tenía poder absoluto para imponer penas o perdonar las mismas, "quedaban exceptuados del beneficio delitos graves como la blasfemia, ido-

latría, adulterio, traición." (50)

En México los primeros decretos de indulto después de la Independencia contenían perdones de tipo general para toda clase de delitos exceptuados los de lesa majestad, divina o humana, el de homicidio alevoso o proditorio, hurto, sodomía, bestialidad, falsificación de instrumentos públicos, malversación en intereses del Estado o los cometidos por reincidentes. (51)

Estos indultos eran como ya se dijo, de tipo general que enunciaban en forma casuística y limitativa las excepciones.

La regla pues, ha sido que son indultables todos los delitos, salvo excepción expresa.

En la actualidad el artículo 89 fracción XIV de la Constitución General de la República faculta al Presidente para conceder indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal.

Como se puede apreciar del texto del precepto antes señalado no se precisan qué tipo de delitos pueden ser indultados por lo que se entiende que son indultables todos los delitos que se encuentren por supuesto, en la competencia de los Tribuna-

les Federales o del orden común en el Distrito Federal.

Ahora bien, una excepción a la regla anterior la encontramos en la propia Constitución en su artículo 111 que trata sobre la responsabilidad de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y establece en su párrafo séptimo que: "Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto."

Algunos autores consideran que "esta restricción está tomada del artículo 11, sección 2a. de la Constitución de los Estados Unidos de América con el fin genérico de impedir que el Presidente se vea tentado a utilizar al indulto con el fin de proteger a sus incondicionales." (52)

Por otra parte, la Ley de Indulto para los reos de los fueros militar, federal y del orden común del Distrito y territorios federales dispone diversas excepciones para el tipo de indulto contenido por la citada ley.

Dichas excepciones están contenidas en los artículos 4° y 9° de la misma ley y que a continuación se transcriben:

"Artículo 4°.- El indulto en beneficio de las mujeres que tengan uno o más hijos, no se concederá:

I.- Si se hallan acusadas de delitos intencionales que atenten contra los sentimientos propios de la maternidad.

III.- Si son de costumbres depravadas o han abandonado sin causa justificada, a sus hijos, o inferido a éstos malos tratamientos."

"Artículo 9°.- En ningún caso podrán gozar del indulto:

- I.- Los declarados habituales o reincidentes, por sentencia ejecutoria.
- II.- Los que hayan sido condenados ejecutoriamente en diversas sentencias, aún cuando no se les haya declarado habituales o reincidentes; y aquellos que, por ser procedente la acumulación que establece el artículo 18 del Código Penal para el Distrito y Territorios federales, hayan sido condenados ejecutoriamente en una misma sentencia, por dos o más delitos, ejecutados en actos distintos:
- III.- Los condenados por delitos contra la salud, leonocinio, vagancia y malvivencia, asociación delictuosa o corrupción de menores;

- IV.- Los que falsifiquen o hagan circular billetes de banco, o moneda, ilegales, y los sentenciados por ataques a las vías de comunicación;
- V.- Los que hayan sido sentenciados a prisión, en aplicación de leyes de emergencia, sobre salteamientos y plagios.
- VI.- Los sentenciados por los delitos oficiales a que se refiere el artículo 112 de la Constitución General de la República;

(Cabe aclarar aquí que por Decreto de 27 de diciembre de 1982, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 28 del mismo mes y año, la excepción al indulto a que acabamos de hacer alusión quedó contenida en el artículo 111 de la Constitución General de la República y no en el 112 como todavía señala la Ley de Indulto).

- VIII.- Los que tengan antecedentes como toxicómanos o que por sus antecedentes personales, su conducta o sus peculiaridades individuales o sociales revelen un estado peligroso que aconseje su no reintegración al seno de la colectividad; y
- IX.- Los que, al tiempo de la vigencia de esta ley,

hayan otorgado fianza para gozar de libertad preparatoria o de libertad bajo condena condicional."

Por lo que respecta al alcance del indulto el artículo 94 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal establece que el indulto no puede concederse, sino de sanción impuesta en sentencia irrevocable.

El Código penal vigente emplea indistintamente los vocablos pena y sanción y enumera conjuntamente las penas y las medidas de seguridad sin distinguir las unas de las otras pues su distinción corresponde a la doctrina. (53)

Las penas y medidas de seguridad previstas por el Código en comento son:

1.- Prisión

2.- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.

3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

4.- Confinamiento

5.- Prohibición de ir a lugar determinado

6.- Sanción Pecuniaria.

- 7.- Decomiso y pérdida de instrumentos y objetos relacionados con el delito.
- 8.- Amonestación.
- 9.- Apercibimiento
- 10.- Caución de no ofender
- 11.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
- 12.- Suspensión o privación de derechos.
- 13.- Publicación especial de sentencia
- 14.- Vigilancia de la autoridad.
- 15.- Suspensión o disolución de sociedades
- 16.- Medidas tutelares para menores
- 17.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Ahora bien, ni el Código Penal Federal, ni los Códigos de Procedimientos Penales Federal y para el Distrito Federal especifican qué tipo de sanciones son indultables por lo que se deduce que todas lo son, salvo las excepciones que el propio Código penal establece.

Estas excepciones son la de inhabilitación para ejercer una profesión o alguno de los derechos civiles o políticos o para desempeñar determinado cargo o empleo, así como la obligación de reparar el daño causado. (Artículos 95 y 98 del Código penal para el Distrito y Territorios Federales).

Por lo que concierne al indulto previsto en la Ley del mismo nombre se preveen, además de las excepciones a que hace alusión el Código Penal Federal, las siguientes:

1.- En tratándose de indulto a mujeres, no es indultable la sanción que prive a éstas del ejercicio de la patria potestad. (Fracción II, artículo 4° Ley de Indulto).

2.- Tampoco se pueden indultar las medidas comprendidas en los artículos 67 y 68 del Código penal, es decir, tratamiento de inimputables. (Fracción VII, artículo 9° Ley de Indulto).

N O T A S

- 1) BENTHAM, Jeremías. Teoría de las Penas y de las Recompensas. (Trad. por D.L.B.) París. En casa Masson e hijo Tomo III, p. 37.
- 2) PESSINA, Enrique. Op. cit. p. 687
- 3) BECCARIA, César. De los Delitos y de las Penas. (Int. notas y trad. de Fco. Tomás y Valiente) Madrid, Aguilar, 1969, p. 307.
- 4) RUIZ FUNES, Mariano. "Sobre el Derecho de Gracia". Boletín Jurídico Militar, Organo de la Secretaría de la Defensa Nacional y de la Procuraduría General de Justicia Militar. Tomo VII. Nos. 3 y 4, Marzo y abril 1941, p. 47.
- 5) ARENAL, Concepción. Op. cit., p. 19
- 6) RUIZ FUNES, Mariano, Op. cit., p. 49
- 7) BRAIN, Héctor. "El Derecho de Gracia". Revista de Ciencias Penales. Tomo XIII, 2a. época, Chile, 1953 p. 42.
- 8) PESSINA, Enrique. Op. cit., p. 687
- 9) CASARAVILLE, Esteban. "La Facultad de Indultar del Poder Ejecutivo y su alcance con relación al artículo 86, inciso 6º. de la Constitución Nacional". La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2 de marzo de 1964. p. 2.
- 10) RODRIGUEZ, Heraclio. "Reflexiones sobre el Indulto". Revista Jurídica Veracruzana. Tomo V. N°. 6 México, D.F., p. 467.
- 11) MERKEL, Derecho Penal. Tomo I. (Trad. P. Dorado), Madrid, La España Moderna, p. 360.
- 12) STORY, Joseph. Commentaries on the Constitution of The United States. Boston, Mass. U.S.A., Charles C. Little and James Brown, v. 2, Tomo II. 1851, p. 307.
- 13) PESSINA, Enrique. Op. cit., pp. 687 y 688

- 14) DORADO MONTERO, Pedro. Op. cit., p. 411.
- 15) SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Op. cit., p. 142.
- 16) MERKEL. Op. cit., p. 356
- 17) RODRIGUEZ FLORES, Ma. Inmaculada. Op. cit., p. 15
- 18) DORADO MONTERO, Pedro. Op. cit. p. 411
- 19) SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Op. cit., p. 119
- 20) VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit., p. 153.
- 21) CENICEROS Y GARRIDO. La Ley Penal Mexicana, México Ed. Botas, 1934, p. 186.
- 22) Estudios Jurídicos en Honor de Raúl F. Cárdenas. Autores varios. México, Porrúa, 1983. p. 56.
- 23) RUIZ FUNES, Mariano. Evolución del Delito Político. México, Ed. Hermes, 1944, pp. 82 y 83.
- 24) VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit., p. 162.
- 25) RUIZ FUNES, Mariano. "Sobre el Derecho de Gracia". Boletín Jurídico Militar. Organó de la Secretaría de la Defensa Nacional y de la Procuraduría General de Justicia Militar. Tomo VII Nos. 3 y 4, marzo y abril, 1941, p. 50.
- 26) VILLARREAL, Ma. Antonieta. Op. cit., p. 162
- 27) CENICEROS Y GARRIDO. Op. cit., p. 187
- 28) SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Op. cit., p. 62
- 29) Ibidem. p. 399
- 30) GIMENO GOMEZ, Vicente. Op. cit., p. 898
- 31) Idem.
- 32) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 13ava. ed. México, Porrúa, 1979 p. 312.
- 33) SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique, Op. cit. p. 206.
- 34) GIMENO GOMEZ, Vicente. Op. cit., p. 898

- 35) Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit., p. 614
- 36) Ibidem. p. 612
- 37) SOBREMONTA MARTINEZ, José Enrique. Op. cit., p. 137
- 38) MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Penal. Teorías Generales. Tomo V (Trad. Santiago Sentís Melendo. Pról. y notas de Derecho Argentino por Ricardo C. Nuñez) Buenos Aires, 1948-1961. p. 39.
- 39) Idem.
- 40) ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. México, Porrúa, 1981, p. 348.
- 41) Idem.
- 42) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. cit., p. 467.
- 43) MANZINI, Vincenzo. Op. cit., p. 39
- 44) RODRIGUEZ FLORES, Ma. Inmaculada. Op. cit. p. 80
- 45) DORADO MONTERO, Pedro. Op. cit. p. 446
- 46) Estudios Jurídicos en Honor de Raúl F. Cárdenas. Op.cit., p. 55.
- 47) MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe. 8ava. ed. México, Porrúa, 1983, p. 33.
- 48) Merkel. Op. cit. p. 364
- 49) Nueva Enciclopedia Jurídica. Op. cit. p. 384
- 50) Idem.
- 51) MACEDO, Miguel S. Op. cit., p. 214
- 52) Estudios Jurídicos en Honor de Raúl F. Cárdenas. Op.cit. p. 83.
- 53) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Op. cit. p. 690 ..

C A P I T U L O I V

MECANISMOS PARA LA CONCESION DEL INDULTO

SUMARIO: I. MECANISMOS PREVISTOS EN LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES FEDERAL Y PARA EL DISTRITO FEDERAL. A. Indulto Gracioso.-B. Indulto Necesario y Reconocimiento de Inocencia. II. LEY DE INDULTO PARA LOS REOS DE LOS FUEROS MILITAR, FEDERAL Y DEL ORDEN COMUN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

I. MECANISMOS PREVISTOS EN LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES FEDERAL Y PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. Indulto Gracioso

En tratándose de indulto gracioso, es decir cuando se otorga por los servicios importantes prestados a la Nación o por delitos políticos, los mecanismos para la concesión del indulto tanto en el Código Federal como en el del Distrito Federal de Procedimientos Penales son los mismos.

Por lo que respecta al indulto otorgado por haber prestado importantes servicios a la Nación, es decir cuando el condenado considera que ha prestado algún servicio útil o importante a la Nación el condenado ocurre al Ejecutivo con su instancia

y con los justificantes de los servicios prestados. (Artículos 612 y 558 de los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Federal respectivamente).

Queda a completa discreción del Ejecutivo otorgarlo o no, es el Presidente el que decide cuando conceder la gracia y es su criterio el que determina cuando los servicios prestados son importantes.

Cabe señalar aquí que la ley es omisa respecto del órgano del Ejecutivo ante el cual debe tramitarse el indulto, sin embargo, estimamos que debe ser a través y por conducto de la Secretaría de Gobernación pues entre las atribuciones de esta Dependencia del Ejecutivo Federal está la de ejecutar y reducir las penas por delitos del orden federal o común en el Distrito Federal (Fracción XXVI, artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal) y de conformidad con la Fracción IV del artículo 5° del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de junio de 1984, corresponde al Secretario de Gobernación proponer al Ejecutivo Federal los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes sobre los asuntos de la Secretaría.

De lo anterior, se desprende que el individuo que desee obtener la gracia por servicios prestados a la Nación de-

be ocurrir con su instancia y justificantes ante el Secretario de Gobernación para que éste ponga en conocimiento del Ejecutivo dicha solicitud y otorgue el indulto.

Independientemente de las razones expuestas con anterioridad en este trabajo, por las que estimamos que este tipo de indulto debe desaparecer, consideramos que es difícil que un Secretario de Estado, mucho menos el Ejecutivo, dadas sus múltiples ocupaciones atienda o pueda atender en la actualidad solicitudes de indulto por servicios prestados a la Nación.

Con estas disposiciones, más bien se dan atribuciones al Ejecutivo para que pueda liberar a cualquier persona, aún por motivos personales, aduciendo simplemente que ha prestado importantes servicios a la Nación.

Por lo que toca al indulto concedido por delito político, el Ejecutivo en vista de los comprobantes o si así conviniera a la tranquilidad y seguridad pública, concederá el indulto sin condición alguna o con las restricciones que estime convenientes. (Artículos 613 y 519, Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Federal respectivamente).

Aquí la facultad del Ejecutivo es discrecional, es decir, es el Presidente quien decide libremente si otorga o no el perdón, el condenado es sujeto pasivo, no interviene en ab-

soluto. El Ejecutivo otorga el indulto por medio de un Decreto y lo manda publicar en el Diario Oficial de la Federación.

B. Indulto Necesario y Reconocimiento de Inocencia.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal aún esta previsto como Indulto Necesario y no como Reconocimiento de Inocencia el caso en que el condenado aparece como inocente posteriormente a la sentencia ejecutoria.

Como hemos mencionado anteriormente la denominación de indulto necesario para el caso de que posteriormente a la sentencia aparezca que el condenado es inocente, tal vez no sea la más afortunada puesto que el significado de la palabra indulto es el de perdón, indulgencia, clemencia que es inaceptable en tratándose de una persona inocente.

El Código en comento, por otra parte, es omiso completamente en lo relativo al indulto por supresión del tipo penal, es decir, cuando una ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba; esto, en razón de que en realidad no es necesario que se otorgue la gracia para obtener la favorabilidad de una nueva ley pues de conformidad con el artículo 57 del Código Penal Federal, la libertad del individuo en este caso opera de pleno derecho.

Para la obtención del indulto necesario, es decir cuando aparezca que el condenado es inocente, según el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se presenta un escrito ante el Tribunal Superior de Justicia acompañando las pruebas respectivas o protestando presentarlas oportunamente.

Sólo es admisible la prueba documental salvo el caso en que la persona que crea merecer el indulto se sitúe dentro del supuesto de la fracción III del artículo 614 del Código citado, es decir cuando una persona sea condenada por homicidio de otro que hubiera desaparecido y se presentare éste o alguna prueba irrefutable de que existe.

En este caso, como se deduce del artículo 615 del ordenamiento en comento, pueden ofrecerse cualquier tipo de pruebas.

Recibida la solicitud, la Sala respectiva pedirá inmediatamente el proceso al juzgado o al archivo en que se encuentre y citará al Ministerio Público y al reo o su defensor para la vista que tendrá lugar en un término de 5 días de recibido el expediente.

El día de la vista el Secretario recibe las pruebas, el reo informa por sí o por su defensor y el Ministerio Público

manifiesta lo que a su representación corresponda, la vista se celebra aunque no concurran el defensor, el reo o el Ministerio Público. (Artículo 617 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

A los cinco días de celebrada la vista, la Sala declara si es o no fundada la solicitud del reo, si es fundada la Sala debe remitir las diligencias originales con informe al Ejecutivo para que éste sin mas trámite otorgue el Indulto. (Artículos 617 y 618 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Por lo que toca al Código Federal de Procedimientos Penales, por reformas al mismo publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1984, se cambió la denominación de indulto necesario por la de Reconocimiento de Inocencia que como hemos señalado con anterioridad, es más apropiada.

Bajo dicha denominación se incluye no solo el caso en que aparezca que el condenado es inocente sino también el caso en que el condenado se sitúe dentro de lo previsto por el artículo 57 del Código Penal Federal, es decir cuando una ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba. En otras palabras el Código Federal de Procedimientos Penales llama también reconocimiento de inocencia al indulto por

supresión del tipo penal, lo cual entra en franca contradicción con el Código Penal Federal pues este ordenamiento aún lo llama indulto. (Artículo 97. Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal).

Asimismo, existe otra notoria contradicción en este mismo Código Federal de Procedimientos Penales en relación con el mecanismo para obtener la aplicación más favorable de una nueva ley, de que habla el artículo 57 del Código Penal Federal.

En efecto, el Código Federal de Procedimientos Penales por un lado señala en su artículo 553 que para la aplicación de la ley más favorable a que se refiere el Código Penal, basta solicitar del Ejecutivo o actuando de oficio éste se dicte la reducción o el sobreseimiento que procedan y, por otro lado este mismo Código sujeta al individuo que se sitúe en el caso previsto por el artículo 57 del Código Penal, a los mecanismos que para la concesión del reconocimiento de inocencia señala el propio Código Federal de Procedimientos Penales.

Ahora bien, los mecanismos que señala el Código citado para obtener el reconocimiento de inocencia son los siguientes:

El sentenciado que se crea con derecho a obtener di-

cho reconocimiento debe ocurrir a la Suprema Corte de Justicia, mediante un escrito anexando pruebas o protestando presentarlas en su oportunidad.

Sólo se admite la prueba documental salvo que se trate del caso en que el sentenciado sea por homicidio de una persona que se encuentre desaparecida y se presentare ésta o alguna prueba irrefutable de que vive, en este caso se podrán ofrecer todo tipo de pruebas.

Recibida la solicitud se debe pedir inmediatamente el proceso o procesos a la oficina en que se encuentren y cuando se hubiere protestado exhibir pruebas se señalará un término prudente para recibirlas (Artículo 563 Código Federal de Procedimientos Penales).

Cabe hacer notar aquí que la ley es omisa respecto al término que la oficina donde se encuentra el proceso, tiene para entregar a la Corte el mismo, lo cual es una grave omisión pues ello puede dilatar indefinidamente la tramitación del reconocimiento de inocencia.

Recibido el proceso y en su caso las pruebas, se pasa el asunto al Ministerio Público por el término de 5 días para que manifieste lo que a su representación convenga. (Artículo 564 CFPP).

Transcurrido el término anterior se fallará el asunto declarando fundada o no la solicitud dentro de los 10 días siguientes. (Artículo 566 CFPP).

Si se declara fundada la solicitud se remite el original del expediente al Ejecutivo por conducto de la Secretaría de Gobernación para que, sin más trámite, reconozca la inocencia del sentenciado.

En caso contrario, la Suprema Corte de Justicia mandará archivar el expediente, haciéndoselo saber a las partes. (Artículo 567 CFPP).

II. LEY DE INDULTO PARA LOS REOS DE LOS FUEROS MILITAR, FEDERAL Y DEL ORDEN COMUN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

Los reos a quienes beneficie la ley de indulto deben solicitar la gracia verbalmente o por escrito por conducto de el Departamento de Previsión Social (hoy Dirección General de Servicios Coordinados de Previsión y Readaptación Social) de la Secretaría de Gobernación a quien compete la tramitación y ejecución del indulto previsto en esta ley.

Para resolver las solicitudes de indulto la Secreta-

ría de Gobernación debe pedir a las autoridades respectivas las siguientes constancias (Artículo 17 Ley de Indulto):

I.- Copia certificada de la sentencia, en caso de no haberla en el expediente.

II.- Informe de la prisión o prisiones en que haya estado cumpliendo su condena el solicitante sobre: el tiempo de la sanción que haya compurgado; la conducta que haya observado, incluyendo castigos impuestos y menciones laudatorias y los ingresos que haya tenido a la prisión en los cinco años anteriores a la expedición de esta ley.

III.- Ficha Signalética

IV.- Informe sobre antecedentes policíacos y toxicomanía del solicitante.

La ley de indulto señala que es la Secretaría de Gobernación quien resuelve las solicitudes pero omite apuntar el tiempo en que debe resolver las mismas lo cual perjudica sobre todo al solicitante que se encuentra recluso pues la tramitación puede durar tiempo indefinido hasta en tanto la autoridad dé respuesta a la petición.

CONCLUSIONES

- 1.- La gracia en general es de honda raigambre histórica. En un principio la justicia se aplicaba mediante la venganza privada, después vino la venganza pública. Así pues, concibiendo la justicia como venganza nació el perdón como un derecho. A través del error que apoyaba la crueldad fue naciendo en el ser humano la conciencia, el sentimiento, que, sintiéndolo justo quisiera legitimarlo y consagrara en ley la misericordia. Es por ello que la gracia fue conocida por las más antiguas civilizaciones tales como la egipcia, la india, la judía y aún aquellas cuyas legislaciones podríamos calificar de extremadamente severas como la azteca en México. Así también fue difundida y protegida por diversas corrientes religiosas y filosóficas como una forma de mejorar la convivencia social e incrementar el amor hacia los semejantes.

- 2.- La figura del indulto se inicia con la connotación y características que actualmente tenemos con la institución romana de la "provocatio ad populum" que era la posibilidad que tenían los sentenciados de acudir ante el juez penal para someter su causa al criterio de los ciudadanos para que decidieran éstos si era correcta o injusta. Podríamos decir que la "Provocatio ad populum" era un último recurso para obtener el perdón y evitar así sufrir la pena. Esta lección del derecho romano en sus inicios resulta interesante pues la última palabra la tenían no los gobernantes sino la ciudadanía, lo cual nos da una idea de una de las formas en las que el pueblo en un acto

solemnemente democrático definía y resolvía un problema que sin duda concernía a toda la sociedad.

- 3.- Después de la etapa inicial del Derecho Romano, tan respetuoso de la democracia, el indulto viene a convertirse en una institución por la cual el soberano la ejerce discrecionalmente y por supuesto llegamos a excesos en que el gobernante otorga el indulto por razones meramente políticas o hasta por cualquier motivo, y así observamos que se indultan a reos para conmemorar días festivos, para celebrar el triunfo de una batalla, por el nacimiento del príncipe heredero o para crearle una buena imagen al soberano, de esta manera la belleza jurídica de que la asamblea ciudadana sea la última instancia es totalmente eliminada y ahora el soberano de manera absoluta es quien ejerce la facultad de imponer penas o remitir su cumplimiento la cual llega al grado durante las monarquías absolutas en que el rey caprichosamente concede indultos en forma inmerecida y los niega cuando hay razones de peso para concederlos, y entendemos aunque no aceptamos que ésta no es sino la actitud del déspota gobernante para quien el pueblo no existe.
- 4.- En nuestro medio el indulto ha tenido diversas vicisitudes siendo generalmente el más fuerte el que controla el poder y por ende quien de manera discrecional ha tenido en sus manos la facultad de conceder indultos. En el mundo precortesiano el derecho penal azteca es testimonio de severidad y rigorismo pero la gracia es conocida y aplicada con motivos preponderantemente religiosos. En la época colonial la facultad de clemencia al igual que en las monarquías absolutas en Europa, fue ejercida en forma discrecional y a veces arbitraria por los virreyes siendo concedido el indulto aún por motivos fa-

tuos o festivos.

Ya en la independencia se hace evidente lo que señalamos al principio de esta conclusión en el sentido de que presidentes, jefes políticos y aún generales con mando lo otorgan en forma demagógica buscando el crearse una buena imagen ante los ojos de los demás, el ganarse adeptos que se unan a su causa y hasta por y con motivo de alguna festividad, haciendo un mal uso de la institución pues se tergiversan los objetivos primordiales de la misma.

- 5.- El derecho en general constituye un reflejo de la conciencia social de una sociedad.

Diversos factores sociales están en constante interacción para conformar lo que se conoce como el orden jurídico. El indulto como figura jurídica no puede ser ajeno a lo anterior pues el mismo encuentra su origen en diversos factores sociales entre los que encontramos el factor religioso, los sentimientos de justicia, sentimientos de piedad, factor político, el indulto como parte de una celebración, y el perdón como una recompensa.

Asimismo, podemos afirmar que la figura que nos ocupa ya como una institución creada de derecho provoca diversos efectos que pueden ser o bien positivos o negativos que de alguna forma repercuten en la sociedad entera.

- 6.- Nosotros sentimos que de entre todos los factores sociológicos que se han dado a lo largo de la existencia del hombre y que han originado la creación del indulto, destaca por su mayor importancia el factor político-demagógico en el sentido de que los gobernantes al través de la historia advirtieron que al otorgar perdones se beneficiaba de alguna forma su imagen ante sus subordinados.

Desde épocas monárquicas los gobernantes con astucia descubrieron que el reservarse para si aquellas actividades que aparecieran ante su pueblo como agradables, les beneficiaba en gran medida.

Con este objetivo se utilizaba el indulto como una forma efectiva de ganarse aplausos y adeptos, o para aparecer ante su pueblo como una persona virtuosa cuyo gobierno debía continuar pues como hemos mencionado anteriormente el perdón ha sido considerado y difundido por diversas corrientes religiosas y filosóficas como una virtud.

De esta manera el indulto como una costumbre en sus albores y erigido después en ley fue una fuerza eficaz de la que hicieron uso los gobernantes para sostener y dar una bella apariencia a sus no en muy raras ocasiones, ya desprestigiados gobiernos.

Así pues, pensamos que la astucia y demagogia de muchos gobernantes fue desafortunadamente si no la única, sí la causa más importante que desde el punto de vista sociológico dió origen al indulto.

- 7.- Indudablemente que el indulto presenta pros y contras, hay quienes lo ven como una institución negativa que daña a la sociedad, en cambio otros lo consideran altamente positivo, que significa el medio más eficaz para corregir un error de justicia o tal vez para resolver conflictos políticos que ponen en peligro la estabilidad del gobierno, o bien simplemente para ser magnánimo con los congéneres. Nosotros nos inclinamos por ver en el indulto una institución positiva para la sociedad pero no desconocemos que el abuso ha traído como consecuencia entre otras cosas la impunidad de individuos culpables, el peligro en que queda la sociedad al liberar a individuos cuya regeneración se desconoce, etc., pero

siendo sinceros hemos de precisar que en los últimos treinta años en México ha sido poco usada la institución.

8.- Históricamente la gracia en general y el indulto en particular han originado polémicas. En realidad, tal parece que el indulto en sí sale del ámbito del derecho penal para incrustarse dentro del campo del derecho político. Sentimos que el derecho penal no puede ver con simpatía una institución en la que imperan circunstancias subjetivas pues el indulto se otorga por lo general en base a consideraciones muy personales del gobernante; el derecho penal es general, abstracto e impersonal y el indulto casi siempre es particular, concreto y se aplica a una persona determinada. Es por ello que lo vemos como un instrumento del derecho político aunque en ocasiones estimamos que sí cumple con los fines específicos del derecho penal.

9.- Se han sostenido diversos argumentos a favor de la institución del indulto, entre otros que éste atenúa las durezas excesivas de la ley penal, que mantiene viva en el ser humano la virtud del perdón a las faltas cometidas por sus semejantes, etc.

En nuestro concepto los dos pilares fundamentales sobre los cuales descansa la institución y que justifican su utilidad y fortifican su sostenimiento aún en la actualidad son, por una parte el indulto que se otorga por delitos políticos en que el delincuente no demuestra perversidad, sus objetivos son mejorar las formas políticas y las condiciones de vida de la masa de la sociedad, el ejecutivo al otorgar el indulto no sólo remite la pena a ese tipo de individuos que merecen trato especial sino que además resuelve situaciones políticas difíciles

haciendo nula la acción de las leyes para así establecer la concordia, la paz y la seguridad del país. Por otra parte, el otro soporte fundamental de la institución, que quizá sea el más importante es que el indulto o ahora mejor llamado reconocimiento de inocencia en este caso, presupone la falibilidad de los sistemas procesales o de los jueces que pronuncien ejecutoria condenando a una persona inocente. El reconocimiento de inocencia repara esos errores judiciales al reconocer la inocencia del condenado y evitar que éste tenga que cumplir con la pena impuesta, logrando con ello que se haga efectivo uno de los principios fundamentales de todo derecho, la justicia.

- 10.- En la doctrina se aceptan dos tipos de indulto, el indulto gracioso que es el que se otorga sin otra razón aparente, mas que la indulgencia, clemencia o misericordia del que la otorga y el indulto necesario que opera por razones de verdadera justicia como lo es cuando existe un error judicial o cuando una nueva ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba.

En el derecho mexicano por reformas publicadas el 13 de enero y el 24 de diciembre de 1984 a los Códigos Penal Federal y Federal de Procedimientos Penales respectivamente se cambió la denominación de indulto necesario por la de reconocimiento de inocencia cuando posteriormente a la sentencia aparece que el condenado es inocente.

Consideramos que dicho cambio de denominación incluida en los códigos señalados es acertado pues desde el punto de vista gramatical indulto significa clemencia, indulgencia, perdón y no es admisible que a una persona víctima de un gravísimo error judicial se le otorgue un perdón de la pena cuando debería ser el Estado quien en todo

caso debiera pedir perdón por haber cometido tal error. La denominación reconocimiento de inocencia resulta así mas adecuada pues se trata precisamente de eso de un reconocimiento que se hace la inocencia de una persona erróneamente condenada, de un acto de verdadera y auténtica justicia y no de un perdón.

- 11.- Dentro de la clasificación de indulto gracioso, en el derecho mexicano cabe además del indulto otorgado por delitos políticos, el caso en que se otorgue el perdón por haber prestado importantes servicios a la Nación tratándose de delitos del orden común.

Consideramos que este tipo de indulto aunque en los últimos años no se justifica pues se funda en un término muy dudoso como lo es el "haber prestado importantes servicios a la Nación" ya que en un momento dado cualquier actividad lícita podría considerarse como un importante servicio prestado a la Nación, dándole al ejecutivo la facultad de otorgar perdón a cualquier persona, incluso a aquéllos que en realidad no lo merezcan.

Por otra parte al otorgar este tipo de indulto se pasa por alto la peligrosidad del sentenciado, los daños causados a la sociedad por el mismo y lo que es peor tampoco se toma en cuenta su corrección o readaptación a la sociedad lo cual pone en grave peligro a la misma. Sentimos que el Estado puede recompensar en otra forma al reo por servicios prestados a la patria, sin exponer la seguridad de la sociedad.

- 12.- Por lo que respecta al indulto necesario por supresión del tipo penal, es decir al perdón otorgado cuando una nueva ley quita a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley anterior le daba, consideramos que este tipo de indulto sí se justifica puesto que es sólo

un resultado del principio latino de que no existe delito, ni pena sin ley y sería injusto castigar a una persona por un hecho u omisión cuando ya el criterio social plasmado por el legislador ha cambiado y ya no considera a ese hecho u omisión como un delito; sin embargo, estimamos que en este caso ya no es necesario que una persona que se encuentre en tales supuestos tenga que obtener el indulto del ejecutivo para obtener su libertad, puesto que de conformidad con el artículo 57 del código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, la favorabilidad de la nueva ley opera de pleno derecho, es decir que de acuerdo con el precepto señalado la autoridad debe poner en absoluta libertad al condenado que se encuentre en dichos supuestos sin más trámite que los que los códigos procesales señalen para tal efecto.

- 13.- La facultad de indultar ha correspondido generalmente al monarca o el jefe de gobierno. En épocas monárquicas dicha facultad se justificaba en la creencia de que el rey recibía su poder de la divinidad y por tanto podía no solo imponer penas sino además eximir de su cumplimiento a sus súbditos cuando lo quisiese. Algunos autores estiman que la facultad de indultar es un simple resabio de épocas monárquicas, otros piensan que dicha atribución se funda en razones de tipo político y otros más aducen motivos hasta de índole demagógicos como lo es el de reservarse atribuciones que beneficien la imagen del jefe de gobierno ante sus subordinados.
- En nuestro concepto la facultad de indultar propia del titular del poder ejecutivo en nuestro país, se funda en que en principio corresponde a dicho poder la ejecución

de las sentencias emitidas por el poder judicial, de manera que es lógico pensar que la renuncia a esa ejecución de sentencias no corresponde a otro poder que no sea el ejecutivo. Asimismo, este poder no sólo resulta ser el órgano mas expedito para resolver por ejemplo situaciones políticas graves que ameriten una pronta atención, sino que además es precisamente el titular del poder ejecutivo, por su posición quien tiene una visión más amplia y general del ambiente político en que vive el país para actuar y hacer uso de la institución cuando la situación lo requiera.

- 14.- No estamos en contra del indulto pero sí sentimos muy conveniente ubicarlo de manera acertada, darle un contexto mas adecuado en que se contemplen las siguientes circunstancias:
- a.- Que se maneje con prudencia y en casos que las circunstancias lo ameriten.
 - b.- Que desaparezca el indulto por haber prestado importantes servicios a la Nación por no tener justificación.
 - c.- Que se señalen términos precisos en que las autoridades respectivas deban resolver y dar trámite a las solicitudes de indulto o de reconocimiento de inocencia.
 - d.- Que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se modifique la denominación de indulto necesario por la de reconocimiento de inocencia tal como acertadamente lo prevén el Código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda

la República en materia del fuero federal, así como el código federal de procedimientos penales.

F U E N T E S

- 1). ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. 4a. ed., México, Porrúa, 1981, pp. 705
- 2). ARENAL, Concepción. El Derecho de Gracia. Madrid, La España, S.A., pp. 280.
- 3). AZUARA PEREZ, Leandro. Sociología, 3a. ed., Porrúa, 1979, pp. 354.
- 4). BECCARIA, Cesare. De los Delitos y de las Penas. (Int. notas y Trad. de Fco. Tomás y Valiente), Madrid, Aguilar, 1969, pp. 215.
- 5). BENTHAM, Jeremías. Teoría de las Penas y de las Recompensas. (Trad. por D.L.B.) París. En casa Masson e hijo. Tomo III, pp. 259
- 6). BRAIN, Héctor. "El Derecho de Gracia". Revista de Ciencias Penales. Tomo XIII, 2a. época, Chile, 1953, pp, 42.
- 7). CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario, cárcel y penas en México, 2a. ed. México, Porrúa, 1981, pp. 613.
- 8). CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 13ava ed., México, Porrúa, 1980, pp. 958
- 9). CASARAVILLE, Estebán. "La Facultad de Indultar del Poder Ejecutivo y su alcance con relación al artículo 86, inciso 6° de la Constitución Nacional". La Ley. Buenos Aires, Argentina, 2 de marzo de 1964, pp. 1, 2 y 3.
- 10). CENICEROS, José Angel. Trayectoria del Derecho Penal Contemporáneo, México, Biblioteca Criminalia, 1943, pp. 326.
- 11). CENICEROS, José Angel, GARRIDO, Luis. La Ley Penal Mexicana. México, Ed. Botas, 1934, pp. 337
- 12). CUELLO CALON, E. Derecho Penal, Parte General, 17a. ed. Tomo I, Barcelona, Bosch, 1975.
- 13). DORADO MONTERO, Pedro. El Derecho Protector de los Criminales. Tomo II, Madrid, Librería General Victoriano Suárez, 1915, pp. 717

- 14). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XV, Buenos Aires, Argentina, Bibliográfica Argentina, S.R.L.
- 15). Estudios Jurídicos en Honor de Raúl F. Cárdenas. Autores varios. México, Porrúa, 1983, pp. 553
- 16). FONTECILLA RIQUELME, Rafael. "Amnistía e Indulto". Revista de Ciencias Penales. Inst. de Ciencias Penales, Tomo XIII, 2a. época. Santiago de Chile, 1953, pp. 3 y 4.
- 17). GIMENO GOMEZ, Vicente. "La Gracia del Indulto". Revista de Derecho Procesal Iberoamericana. Núm. 4 Madrid, España, 1972, pp. 898 y 899.
- 18). GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco. "Notas para un Estudio del Derecho Penal Azteca". Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México. UNAM. Año VI mayo-agosto. N° 17, México, 1953, pp. 48 y ss.
- 19). GONZALEZ DE LA VEGA, René. Comentarios al Código Penal, 2a. ed. (Pról. Sergio García Ramírez) México, Cárdenas, 1981, pp. 818.
- 20). KOHLER, J. "El Derecho de los Aztecas". Boletín Jurídico Militar. Tomo XV, Núms. 5 y 6, mayo-junio, México, 1949, pp. 197 y ss.
- 21). LISZT, F. Von. Tratado de Derecho Penal. (Trad. de la 20 ava. ed. alemana por Luis Jiménez de Asúa y adicionado con el Derecho Penal Español por Q. Saldaña) T. III, 2a. ed., Madrid, Reus, 1929.
- 22). MACEDO, Miguel S. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. México, Cultura, 1931, pp. 329
- 23). MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Penal. Teorías Generales. Vol. V. (Trad. Santiago Sentís Melendo. Pról. y notas de Derecho Argentino por Ricardo C. Núñez y Ernesto R. Gavier) Buenos Aires, Ediar S.A. Editores, 1950, pp. 546.
- 24). MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe. 8ava. ed., México, Porrúa, 1983, pp. 53.
- 25). MERKEL. Derecho Penal, T.I. (Trad. P. Dorado), Madrid La España Moderna, pp. 410.
- 26). MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano. (Trad. Pedro Dorado Montero) Bogotá, Temis, 1976, pp. 670.
- 27). Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo XII Barcelona, F. Seix Editor, 1965.

- 28). PALACIOS, Ramón. La Cosa Juzgada. Puebla, Puebla, México, José M. Cajica, 1953, pp. 318.
- 29). PESSINA, Enrique. Elementos de Derecho Penal. (Trad. Hilarión González del Castillo) Madrid, Reus, 1936, pp. 774.
- 30). QUINTANO RIPOLLES, Antonio. Curso de Derecho Penal. T.I Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1963.
- 31). RECASENS SICHES, Luis. Sociología. 17ava. ed., México, Porrúa, 1979, pp. 682.
- 32). _____ Tratado General de Filosofía del Derecho, 8ava. ed., México, Porrúa, 1983, pp. 717.
- 33). RODRIGUEZ FLORES, Ma. Inmaculada. El Perdón Real en en Castilla. Salamanca, Universidad Salamanca, 1971, pp. 280.
- 34). RODRIGUEZ, Heraclio. "Reflexiones sobre el Indulto". Revista Jurídica Veracruzana. Tomo V. N° 6 México D.F., pp. 467 y ss.
- 35). RUIZ FUNES, Mariano. "Sobre el Derecho de Gracia". Boletín Jurídico Militar. Organo de la Secretaria de la Defensa Nacional y de la Procuraduría General de Justicia Militar. Tomo VII. Nos. 3 y 4, marzo y abril, 1941, pp. 47 y ss.
- 36). RUIZ FUNES, Mariano. Evolución del Delito Político. México, Ed. Hermes, 1944, pp. 351.
- 37). SAUER GUILLERMO. Derecho Penal, Parte General. (Trad. J. del Rosal y J. Cerezo), Barcelona. Bosch, 1956, pp. 431.
- 38). SOBREMONTTE MARTINEZ, José Enrique. Indultos y Amnistía. (Pról. M. Cobo del Rosal) Valencia, España, Universidad de Valencia, 1980, pp. 301.
- 39). STORY, Joseph. Commentaries on the Constitution of the United States. (With a Preliminary Review of the Constitutional History of the colonies and States, Before the Adoption of the constitution), Boston, Mass. U.S.A., Charles C. Little and James Brown, Vol. 2 Tomo II, 1851, pp. 306-314.
- 40). TENA RAMIREZ Felipe. Derecho Constitucional Mexicano, 18ava ed., México, Porrúa, 1981, pp. 633.

- 41). Leyes Fundamentales de Mexico. 10a. ed., México Porrúa, 1981, pp. 1029
- 42). VILLARREAL, Ma. Antonieta. "La Institución del Indulto en la Legislación Mexicana". Criminalia. Organó de la Academia Mexicana de Ciencias Penales. (México D.F., 1º de marzo de 1955). Año XXI. N° 3, pp. 150 y ss.

LEGISLACION

- 1.- Código Federal de Procedimientos Penales, 33 ava ed., (Corregido y aumentado por reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1984), México, Porrúa, 1984.
- 2.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 33ava ed., México, Porrúa, 1984.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación. 1871.
- 4.- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929.
- 5.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. 8ava. ed., (corregida y aumentada con las reformas publicadas por el Diario Oficial de la Federación de 13 de enero de 1984), México, Andrade, 1978.
- 6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (con reformas y adiciones), México, Andrade, 1977.
- 7.- Ley de indulto para los reos de los fueros militar, federal y del orden común del Distrito y Territorios Federales. (Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 18 de octubre de 1946) México, Andrade, 1964.
- 8.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 29 de diciembre de 1976. Reformada y adicionada) México, Andrade, 1977.

- 9.- Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de junio de 1984.