

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES "ARAGON"



NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

LA INDIVIDUALIZACION DE LA PENA

D-53

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

SILVERIO MORALES LOPEZ

México, D. F.

1981



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 esta 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.

Der-557

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES "ARAGON"



LA INDIQUENTACION DE LA PENA

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

SR YRIBARREN MORALES JUAN

A mis Padres

Con profundo amor, como -
un tributo por sus enor--
mes esfuerzos para impul--
sarme y por la confianza--
que durante el transcurso
de mi vida han mostrado.

A mis Hermanos

Con sincero cariño.

Al Lic.

ENRIQUE NAVARRO SANCHEZ

Con íntimo aprecio y eterna
gratitud.

Al Lic.

HERIBERTO PRADO RESENDIZ

Con admiración y agradeci-
miento, por su enorme ayu-
da, amistad y ejemplo.

A la Lic.

LIDA VALENCIA GURRIA

Por su estimación, solidaridad y afecto.

INDICE

	Pag.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS	
1.- Roma	6
2.- Grecia	7
3.- Egipto	9
4.- España	9
5.- México	11
CAPITULO II	
CONCEPTO MODERNO DE LA PENA	
1.- Escuela Clásica	17
2.- Escuela Positiva	23
3.- Escuela Correccionalista	26
CAPITULO III	
CONCEPTO DE PENA	
1.- Concepto	29
2.- Etapas de la individualización de la pena	33
3.- Individualización legal en los Códigos Penales- 1931 y 1929	37
4.- Individualización judicial, artículos 51 y 52 - del Código Penal del Distrito Federal vigente	43

	Pág.
5.- La pena de prisión.	51
6.- La pena de multa.	56
7.- Medidas de seguridad.	60
8.- La sustitución por multa.	66
9.- La condena condicional.	68

CAPITULO IV

INDIVIDUALIZACION EJECUTIVA

1.- Concepto	73
2.- Ejecución de las sanciones penales.	75
3.- Disciplinas relativas a la individualización de la ejecución de la pena	76
4.- Medios para efectuar la individualización . . .	79
5.- La reducción de la pena	80
6.- La libertad preparatoria.	82
7.- La conmutación.	88
8.- La retención.	90

CAPITULO V

JURISPRUDENCIA

1.- Jurisprudencia.	93
-----------------------------	----

CONCLUSIONES.	104
-----------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.	109
-----------------------	-----

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

Es indudable que el Derecho Penal, es la rama de la ciencia jurídica que está mas intimamente ligada con el hombre, ya que en cuanto realiza una conducta antisocial, ésta trae como consecuencia una sanción.

Por lo tanto, el Derecho Penal no se puede limitar, a estudiar friamente las normas jurídico-penales, haciendo de esto una labor lógico abstracta, ya que este sistema de normas, es solamente un instrumento legal que sirve para juzgar las vivencias de los casos concretos, que se dan en nuestra realidad actual, y en los que siempre aparece el hombre, con todas sus debilidades, miserias y defectos, como el personaje central, en torno a cuya conducta se han de realizar las deducciones.

Esta es la razón por la cual, considero que el Derecho Penal se haya tan estrechamente vinculado al individuo que delinque, a quien se le debe poner toda la atención y el estudio necesario, para resolver atinadamente, toda la serie de problemas que origina el desplegar una conducta antisocial.

La Escuela Clásica, con su mas caracterizado representante, Francisco Carrara, consideraba que la pena es un mal inflingido al delincuente como retribución impuesta por el Estado, por el delito cometido, ademas decía que la pena se funda en la tutela jurídica, y que es una-

emanación del puro derecho, de donde resulta que ella no puede tener sus criterios reguladores en el arbitrio del juzgador, sino que debe someterse a criterios infalibles que regulan su calidad y cantidad proporcionalmente al daño sufrido por el Derecho, o al peligro sufrido por el mismo.

Mas tarde, la Escuela Positiva, se encarga de estudiar la personalidad del delincuente, siendo esta escuela la que crea el principio de legalidad, destacando entre sus representantes: Lombroso, Ferri y Garofalo, quienes se dedican al estudio integral de la personalidad del delincuente, que sirve de base para la individualización de la pena, cobrando a partir de entonces especial relevancia.

Conforme al artículo 21 Constitucional, la imposición de las penas es propia y exclusiva de la Autoridad Judicial.

Es una labor en la que tomando en cuenta, como premisa mayor, el marco de punibilidad con sus tope mínimo y máximo fijado previamente por el legislador; y como premisa menor, el grado de reproche en un caso concreto y el grado de temibilidad, para así poder fijar en conclusión, en forma justa y equitativa, la pena que deba sufrir el responsable de un delito.

Los Códigos Penales, tomando en cuenta el valor de los bienes jurídicos protegidos, fijan como pena mínima -

tres días y como máxima, en el caso del Distrito Federal de cuarenta años de prisión, así vemos como, cuando se quiere proteger más un bien jurídico, porque se le considera de más valor, el legislador fija una punibilidad mayor, con su intervalo de mínimo y máximo, para todo aquel que lesione o ponga en peligro determinado bien jurídico.

Toca al juzgador, previo grado de reproche del responsable, y su grado de peligrosidad, individualizar la pena, para en ese acto de punición determinar cual es la pena adecuada, para cada individuo en particular en forma individual y concreta.

La peligrosidad no se denota por la gravedad de la lesión al bien jurídico protegido, pues esto como ya se dijo lo toma en cuenta el legislador al establecer la punibilidad, tampoco debe tomarse en cuenta en todos sus términos los dictámenes hechos por los criminólogos momento posterior a haberse cometido el delito, ya que si bien es cierto que son peritos en su materia, los estudios que ellos practican, son hechos después que el sujeto activo ya reflexionó sobre las consecuencias del hecho ilícito por él realizado, y ya tiene ante sí un panorama de lo que le espera; el proceso, la prisión, ya ha sido aleccionado por sus defensores, familiares, compañeros de prisión etc., y bien es sabido que el peor delincuente es el mejor preso, ¿por que? porque sabe y observa las reglas -

de conducta, y si da muestras de readaptación se le disminuirá la pena; luego entonces, los estudios son hechos - cuando el sujeto ya ha adoptado una conducta distinta a - su personalidad que reflejó en el momento de la comisión del delito. Que muchas veces esa conducta de readaptación es finjida, y cuando los Peritos en la materia respectiva practican los exámenes, en muchas ocasiones no corresponden a la realidad, es decir, no denotan con exactitud la peligrosidad del sujeto, ya que dichos estudios de personalidad, en todo caso servirán para individualizar la ejecución de la pena.

Siendo la peligrosidad o temibilidad del responsable de un hecho delictuoso, el pronostico probable de que ese sujeto vuelva o no a delinquir; se obtendra ese pronostico por el juzgador, en primer lugar por los factores endógenos, o sea, por su conformación, y cuando el avance de la ciencia permita obtener dictámenes sobre conformación cromosómica, sería indudable el aporte de la ciencia a la buena impartición de justicia; tambien se deben tomar en cuenta los factores hereditarios, los padecimientos físicos y psíquicos del enjuiciado; y asi mismo tomar los factores exógenos como son la edad, el medio ambiente, grado de educación, la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron para delinquir, sus vínculos de parentesco, de amistad, o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas,-

las circunstancias de tiempo, lugar modo y ocasión, su calidad moral, (que no se refleja porque crea o no en determinada religión, sino por el respeto a los valores humanos, a los bienes jurídicos, al respeto a sus semejantes, a sus familiares, a su patria y a sus heroes nacionales)- antecedentes tanto penales como administrativos; tambiencuales son sus antecedentes positivos, sus títulos, sus diplomas, trofeos, medallas, obras, libros o hazañas porel realizados, en una palabra, no solo los antecedentes negativos, sino tambien los positivos, todo ello va a servir para que el juez, valorando todas las pruebas aportadas en el proceso reconstruya la historia del hecho delictuoso, y auxiliado de los dictámenes de Psicólogos, Criminólogos y Trabajadoras Sociales, así como de los rendidos por los especialistas en la materia, tendra que retrotraerse al momento de la comisión del hecho delictuoso, - en la que el sujeto con todo ese cúmulo de cualidades anotadas, es victima de una emoción impulsado por circunstancias concurrentes en el hecho, y en la mayoría de los casos, bajo el influjo de algún tóxico o enervante comete el delito.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS.

1).- Roma. 2).- Grecia. 3).- Egipto. 4).- España. 5).-México.

1).- ROMA.

La Ley de las XII Tablas, en su tabla número VIII, - castigaba los delitos, permitiendo que la víctima del delito se hiciera justicia ejercitando su venganza sobre la persona del culpable. Y solo en ciertos casos se limitaba a regular esta venganza. El ladrón cogido en el hecho, - era azotado y atribuido como esclavo al robado; para ciertas injurias pronunciaba la Ley del Talión, y muy frecuentemente sustituía la venganza por una pena pecuniaria. - Por lo tanto esta Ley, solo intervenía para regular la - venganza y darle una forma menos barbara, reemplazandola por multa, siendo esto lo que explica los caracteres de - la pena, tal como estaba entonces regulada: a).- a la parte lesionada pertenece el derecho de perseguir al autor - del delito; b).- la pena se mide por el resentimiento de la víctima mas que por la culpabilidad del agente.

"Después de la Ley de las XII Tablas, las leyes penas desarrollaron poco a poco un sistema mas perfeccionado, teniendo en cuenta en una medidas mas amplia, la in--

tención criminal en el autor del delito; por otra parte,-- la pena fue mejor proporcionada al daño causado. Pero -- siempre es a la parte perjudicada a quien queda el derecho de obrar contra el culpable" (1).

Bajo el imperio se sintió la necesidad de reprimir ciertos delitos de una manera mas enérgica. En varios casos se permitió a la parte lesionada ejercitar a su elección, contra el autor del delito, bien la acción civil ordinaria, o bien una persecución criminal que implicaba penas especiales.

En la época Clásica, la pena está principalmente contenida en las leyes Corneliae y en las leyes Juliae, tambien en los Senatusconsulta, en los Edicta y en los Responsa Prudentium, parte de esto se encuentra en el Digesto. La pena en la época Imperial se encuentra contenida en las Constituciones Imperiales, y es conocida por nosotros en el Código Teodosiano, por el Justiniano y por las Novelas.

2).- GRECIA.

En realidad son muy pocos los antecedentes que existen sobre el Derecho Penal Griego, y el conocimiento esca

(1) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Pag. 66. Editorial Nacional S.A. México. 1951.

so de que se dispone, ha llegado a travez de los Filósofos y Poetas, sin embargo se le considera como un puente de transición entre el Derecho Oriental y el Derecho Occidental.

Los Estados griegos conocieron los periodos de la venganza privada o de la sangre, y de la venganza divina en sus inicios, pero posteriormente cuando se consolidan políticamente, separan el principio religioso y fundan el derecho de castigar en la Soberanía del Estado; siendo esta la parte mas sobresaliente del Derecho Griego, en virtud de que ya no consideraba al delito como una ofensa a la divinidad, sino como un ataque al Estado, y por lo tanto ve a la pena en cuanto a su finalidad esencialmente intimidativa, y no expiatoria como se le consideraba en Egipto.

En cuanto a sus legislaciones, encontramos la de Esparta, con las Leyes de Licurgo de la mitad del siglo IX- Antes de Cristo, también la legislación de Atenas fue poco conocida, en la que su principal legislador fue Dracón. Y probablemente sus leyes fueron las primeras escritas en Atenas, en ellas se limitó el Derecho de Venganza, se distinguian los delitos que lesionaban a la comunidad, de los que lesionaban a los intereses individuales, y mientras que los primeros se penaban con mucha severidad, los segundos se castigaban con penas mas suaves.

3).- EGIPTO.

En Egipto los conceptos de Derecho y Religión, se -- funden en uno solo y así el delito, mas que una ofensa a la divinidad o al grupo, lo es a la divinidad.

El derecho de castigar proviene de la divinidad, y - el delito constituye una ofensa a ésta, por lo tanto la - pena esta encaminada a borrar el ultraje a la divinidad, - a aplacar su ira. Los libros del Egipto, son prueba plena de la fusión que existió entre los conceptos de delito y - represión, con la ofensa a la divinidad y expiación reli- giosa; en estos libros se observa la delegación divina a - los sacerdotes, en orden al derecho de castigar. El siste - ma de represión seguido en este país, nos muestra que la - pena fue considerada, primero como un castigo y despues - como una expiación. Este último concepto fue sustituido - mas tarde por el de retribución. En la mayoría de los ca - sos bastaba la simple comprobación de la relación natural entre la conducta del sujeto y el daño material para apli - car la pena.

4).- ESPAÑA.

En la España primitiva la pena fue muy severa, como - formas de ejecución de las penas, se empleo la lapidación para los parricidas, otros delincuentes eran despenados; -

mas tarde la aplicación de las penas era de acuerdo a las Leyes Romanas, despues surgen las Constituciones Imperiales, en las que se castigaba a los dueños de esclavos culpables de sevicias y corrupción de éstos; el Rescripto de Acriano, en el que se castigaba a los ladrones de reses y caballos. La Constitución de 322 sobre la pena imponible a los que ocultaban esclavos. Constitución de Valentino y Valente del año 365, en la que se disponia que antes de encarcelar a un reo, se inscribiera su nombre solemnemente y su delito en los Registro Públicos. Constitución del año 383 sobre la pena a los que acusaran a otro falsamente de homicidio. En la época Visigoda nace la Ley Visigothorum, denominada mas tarde Fuero Juzgo, en la que la pena tiene como fin la intimidación.

Los fueros Leoneses, Castellanos y Aragoneses, en los que el delincuente queda excluido de la comunidad a que pertenece y excluido del derecho, de tal forma que queda expuesto a las ofensas de todos, (pérdida de la paz) el culpable era condenado a pagar una cantidad y desterrado, quedando expuesto a la venganza del ofendido.

En Castilla existió el Fuero Real, Las Partidas, el Ordenamiento de Alcala, en donde el homicidio se castigaba con la pena de muerte.

"En Valencia, en su fuero (1250), un libro esta consagrado a la materia penal, trata de los adulterios, fal-

sedades, estelionato, homicidios, heridas etc., y acoge - al tormento como medio de prueba" (2).

5).- MEXICO.

a).- En el pueblo MAYA.- Entre los Mayas, las penas impuestas se caracterizaban por su severidad; los Batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar, y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud, la primera se reservaba para los adúlteros, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas, la segunda para los ladrones. Si el autor del delito era un señor principal, se le labraba el rostro.

b).- En el pueblo TARASCO.- Este pueblo para imponer las penas era muy cruel, por ejemplo, el adulterio habido con la mujer del soberano, se castigaba no solo con la muerte del adúltero, sino que trascendía a toda su familia, los bienes del culpable eran confiscados. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. - Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo despues hasta hacerlo morir.

c).- Entre los AZTECAS.- Las penas entre los Aztecas eran excesivamente severas, principalmente entre los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabili-

(2) Eugenio Cuello Calón. Ob. Cit. Pags. 97, 118 y 119.

dad del Gobierno. Las penas eran las siguientes: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución del empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y - la pena de muerte que se usaba con frecuencia, principalmente en las siguientes formas: incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, lapidación, - garrote y machacamiento de la cabeza.

d).- En la etapa de la COLONIA.- Se puso en vigor la Legislación de Castilla, en la que la pena para los indios fue menos fuerte que en las etapas anteriores; tales como los trabajos personales, para dispensarles la de los azotes, - debiendo servir en conventos, siempre que el delito fuera grave; y si resultaba leve, la pena sería la adecuada, con tinuando el responsable en su oficio y con su mujer.

e).- MEXICO INDEPENDIENTE.- "Mas tarde en el México Independiente se procura humanizar la pena, pero aún existe la - pena de muerte como arma de lucha contra los enemigos políticos. En esta etapa ya se trata de prevenir algunos delitos, tales como la mendicidad el robo y el asalto" (3).

f).- LA CODIFICACION PENAL.- Posteriormente el 8 de abril de 1835, se expide la primera codificación de la República

(3) Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Pags. 47 a la 49. Editorial Porrúa. México. 1976.

en materia Penal en el Estado de Veracruz, en el que la pena se encuentra plasmada con un sentido humanitario de acuerdo a esa época.

Después estuvo en vigencia el Código de Martínez de Castro, o Código de 1871, creado conforme a la teoría de la justicia absoluta y de la utilidad social combinadas; de esta manera, miró al delito como entidad propia y doctrinariamente aceptó el dogma del libre albedrío, consideró a la pena como un doble objeto: ejemplar y correctivo, siendo la Escuela Clásica la inspiradora de este Código. Reglamentó la participación en el delito conforme a las categorías del autor, cómplice o encubridor, reglamentó los grados del delito intencional distinguiendo entre el conato, el delito intentado, el frustrado y el consumado, estableciendo penas variables respectivamente. En cuanto a la métrica penal aplicable a los delitos varios, este Código la estableció rigurosa, a base de enumeración de circunstancias atenuantes y agravantes de responsabilidad con valor correlativo apreciable en unidades, cuyas sumas debía el juez enfrentar unas a otras obteniendo como balance la medida matemática de la pena imponible.

Este Código significó un gran adelanto en las instituciones jurídicas mexicanas, pues consagró conquistas tan apreciables como la libertad preparatoria o dispensa condicional de una parte del tiempo de prisión a los reos que observaran buena conducta, y la retención por una --

cuarta parte más del tiempo de prisión para los que la observaran mala. Este Código estuvo en vigencia hasta el año de 1929.

Siendo Presidente de la República el Licenciado Emilio Portes Gil, se expidió el Código de 1929, conocido como el Código de Almaráz, adoptando el principio de responsabilidad de acuerdo con la Escuela Positiva. En consecuencia declaró delincuentes a los locos, a los menores, a los alcohólicos y a los toxicómanos. Este Código, tenía el deseo de aplicar en toda su pureza la doctrina del Estado peligroso, fundandose para ello en el principio de "no hay delitos sino delincuentes"; o sea que propugnaba un criterio objetivo del crimen, toda vez que la pena se aplicaba, no en razón de la mayor o menor gravedad del delito, sino de las circunstancias atenuantes y agravantes, que eran las que en realidad regulaban su duración y alcance. Por último, la individualización de la pena pecuniaria según la situación económica del delincuente, por medio de la utilidad diaria como unidad de la multa, entendiéndose por utilidad diaria, la cantidad que obtiene un individuo cada día por salario, sueldos, rentas, intereses, emolumentos o por cualquier otro concepto. Este Código rigió del 15 de diciembre de 1929, al 16 de septiembre de 1931; al día siguiente, (17 de septiembre de 1931) entró en vigor el que rige en la actualidad, promulgado por el Presidente Pascual Ortiz Rubio el 13 de agosto de

1931.

Las orientaciones que normaron los trabajos de la comisión redactora del Código de 1931, fueron las siguientes: Ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. Solo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, o sea, práctica y realizable. La fórmula no ha delitos sino delincuentes, debe completarse así: no hay delincuentes sino hombres. El delito es principalmente un hecho contingente. Sus causas son múltiples, es un resultado de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario. Se justifica por distintos conceptos parciales; por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc., pero fundamentalmente, por la necesidad de conservar el orden social. El ejercicio de la acción penal es un servicio público de seguridad y de orden. La Escuela Positiva tiene un valor científico como crítica y como método. La sanción penal es uno de los recursos de lucha contra el delito. "En este Código Penal se advirtieron enormes cambios, tales como: a) ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales; b) disminución del casuismo en los mismos límites; c) individualización de las sanciones; d) efectividad en la reparación del daño; e) simplificación del procedimiento, racionalización del trabajo en las oficinas judiciales" -

(4).

Pero lo mas importante de todo, es que en este Código se plasman los artículos 51 y 52, en los que se le otorga al juez la capacidad Jurisdiccional para individualizar la pena.

(4) Francisco Gonzalez de la Vega. El Código Penal Comentado. Pags. 22 a la 25. Editorial Porrúa. S.A. México. 1974.

CAPITULO II

CONCEPTO MODERNO DE LA PENA.

1).- Escuela Clásica. 2).- Escuela Positiva. 3).- Escuela Correccionalista.

1).- ESCUELA CLASICA.

La Escuela Clásica, nace con el Tratado de los delitos y de las penas, de Cesar Beccaria, y finaliza con Carrara; "siendo los caracteres básicos de esta escuela los siguientes:

a).- Un método lógico abstracto,

b).- El delito considerado no como un hecho, sino como un ente jurídico,

c).- La responsabilidad penal basada en el libre albedrío y,

d).- La pena como un castigo, como retribución de un mal con un mal" (5).

Para los autores de esta escuela, la pena es un mal inflingido al delincuente como retribución impuesta por el Estado por el delito cometido; Francisco Carrara nos dice "que la pena es un mal que, de conformidad con la ley del

(5) Celestino Porte Petit Candaudap. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Pags. 38 y 39. Editorial y Litografía de los Angeles. S.A. México. 1973.

Estado, los magistrados infligen a aquellos que son reconocidos como culpables de un delito, además de que la pena se funda en la tutela jurídica y es una emanación del puro derecho, de donde resulta que ella no puede tener - sus criterios reguladores en el arbitrio del legislador, - sino que debe someterse a criterios infalibles que regulen su calidad y cantidad proporcionalmente al daño sufrido - por el derecho o el peligro corrido por el mismo" (6).

Según Carrara, el fin primario de la pena es el restablecimiento del orden externo de la sociedad. El delito a ofendido materialmente a un individuo o a una familia, o a un número considerable de personas, y este mal no se repara con la pena. Pero el delito ha ofendido también a la sociedad, violando sus leyes, y a todos sus ciudadanos disminuyendo en ellos la opinión de la propia seguridad, - y creando el peligro del mal ejemplo; y este daño enteramente moral, que ofende a todos, en cuanto perturba su - tranquilidad, es el que la pena debe reponer con el restablecimiento del orden.

Como consecuencia del carácter eminentemente retributivo que la Escuela Clásica le asigna a la pena, postula que esta no debe ser excesiva; es decir, que no debe exceder la proporción con el mal del delito: todo sufrimiento

(6) Francesco Carrara. Programa de Derecho Criminal. Pags. 615 a la 618. Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires 1956. Tomo I.

que sufra el culpable más allá del principio de la pena, o sea, el de dar al precepto la sanción proporcional a su importancia jurídica, y más allá de la necesidad de la defensa, esto es, la necesidad de anular la fuerza moral -- objetiva del delito, es un abuso de fuerza, es una crueldad ilegítima. Tampoco la pena debe ser desigual y, por tanto, para nada debe mirar a la diversa posición de los delincuentes, cuando ésta no altera el delito. La desigualdad en las penas es para los clásicos un vicio intolerable, que puede establecerse legislativa o prácticamente. Legislativamente cuando la misma Ley establece una distinción en la penalidad; y prácticamente cuando ante el silencio de la Ley, el juez procede a distribuir las penas sobre las condiciones sociales del culpable.

Para Francisco Carrara, el concepto de la pena lleva implícitos tres resultantes: "la corrección del culpable, el estímulo a los buenos y la advertencia a los malos inclinados" (7).

Por lo tanto, en el seno de la escuela clásica, existía una contradicción, pues mientras para unos el principio moral era la base de la pena, otros la fundamentaban sobre el principio político, para unos la pena tenía un sentido retributivo, para otros una finalidad puramente -

(7) Francesco Carrara. Ob. Cit. Pag. 619.

preventiva. "Como lo manifestaba Rossi al decir que la pena en si misma no puede concebirse sino como la retribución de un mal por el mal, realizada por un juez legítimo con ponderación y medida. Mientras que para Carmignani, - el derecho de castigar no es mas que un derecho de necesidad, es un derecho exigido por la indole de pasiones y - por la seguridad de la colectividad política" (8).

Sin embargo el maestro Carrara decía: "que aunque el temor y la enmienda esten implícitos en la acción moral - de la pena, si se quiere hacer de ellos un fin especial - de la pena, ésta se desnaturaliza y conduce a aberraciones al magisterio punitivo, y para evitar esas aberraciones, en los casos ordinarios y para la generalidad de los delinquentes, la relación de proporción entre el mal de - la pena y el mal del delito debe ser la establecida en la ley, no obstante lo cual, hay casos extraordinarios que - alteran esa relación, por las condiciones excepcionales - en que se encuentra el individuo que debe ser castigado.- Entonces la justicia exige que se modifique esa propor- - ción, requiriendo una disminución o aumento de la penalidad, teniendo en cuenta la sensibilidad del reo, porque - el mal que sufriría el condenado por la imposición de la - pena ordinaria, no sería el mismo dolor que sufren los de

(8) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Pags. 43 y 44. - Editorial Nacional S.A. México. 1951.

mas delincuentes, que es el efecto que prevé la Ley. Es decir, que aquel mal, por las condiciones individuales del reo, sería mayor o menor, por lo cual tendría, en el caso particular, una fuerza física objetiva que, en relación a aquel individuo, sería, de modo relevante, mayor o menor que la ordinaria, por lo que mantener la igualdad de las penas sería castigar desigualmente, y esto sería injusto y a veces insuficiente. De ahí que sea menester prever aquellas circunstancias que hacen presumir una modificación excepcional de la sensibilidad física del condenado, que se traducen en una serie de causas de disminución y aumento de la pena" (9).

Fuera de estos casos excepcionales ya señalados, para los penalistas de la escuela clásica, para fijar la pena no debe tomarse en cuenta la personalidad del reo, es decir, que la pena debía ser proporcional al delito, de acuerdo a la calidad y cantidad del mismo, con el cual debía guardar una proporción matemática; y proporcionada al grado del delito.

Estos principios sustentados por los autores de la escuela clásica, condujeron a la mas estricta legalidad e igualdad de las penas, reduciendo la discrecionalidad técnica de los Organos Jurisdiccionales a límites tan estrechos que practicamente la anulaban por completo, para --

(9) Francesco Carrara. Programa de Derecho Criminal. --- Pags. 722 a la 724. Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires- 1956. Tomo. II.

dar lugar a la determinación legal de la pena, esforzándose se los legisladores para prever en la forma mas casuística posible los hechos que se consideraban delictuosos, fijando estrictamente la pena aplicable a cada caso. Es decir, que la pena se hallaba perfectamente tasada y medida para cada delito.

En estos principios se apoyó la mayor parte de los Códigos del siglo pasado, ya que para adecuar la pena incluían una serie de circunstancias atenuantes y agravantes de la penalidad, como si fuere posible prever en un frío articulado de un ordenamiento legal la infinita variedad de matices que puede ofrecer la conducta humana y la personalidad de quien incurre en un hecho delictuoso; ya que no siempre es justo y equitativo castigar con la misma pena a los autores de un hecho objetivamente idéntico, pues para realizar la verdadera igualdad es necesario tener en cuenta también las diferencias individuales; ya que la verdadera igualdad, consiste en tratar en la misma forma a los que hallan en idénticas condiciones. No puede castigarse en la misma forma al delincuente primaria que al reincidente; al que ha delinquido por móviles éticos, que al que lo ha hecho por móviles abyectos; al que a procedido en un estado de perturbación de ánimo, que al que ha desarrollado su acción criminal con frío cálculo. Ya que si esto sucediera; la equiparación de todos los delin

cuentas para los efectos de la pena, nos conduciría a una verdadera injusticia.

2).- ESCUELA POSITIVA.

Los fundadores y mas ilustres representantes de esta Escuela, los evangelistas como fueron llamados son: Cesar Lombroso, con una orientación antropológica, quien estableció que antes de estudiar al delito como entidad jurídica o como infracción a la ley penal, había que estudiarlo como acción humana, como fenómeno natural y social, teniendo en cuenta la biología del delincuente. Enrico Ferreri, con orientación sociológica, quien decía que el delito es un producto de factores antropológicos, físicos y sociales. Y Rafael Garofalo, con orientación jurídica, "quien elaboró la noción de temibilidad: perversidad constante y activa del delincuente y cantidad del mal previsto que hay que temer de él" (10).

Por lo tanto para la Escuela Positiva, el criterio básico para la fijación de las sanciones se puede señalar de la siguiente manera:

a).- El verdadero vertice de la justicia penal es el delincuente, autor de la infracción, pues éste no es otra cosa que un síntoma revelador de un estado peligroso.

(10) Celestino Porte Petit Candaudap. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Pag. 43. Editorial y Litografía de los Angeles S.A. México. 1973.

b).- La sanción penal, para que derive del principio de la Defensa Social, debe estar proporcionado y ajustado al estado peligroso y no a la gravedad objetiva de la infracción.

c).- Todo infractor responsable moralmente o no, tiene responsabilidad legal si cae bajo el campo de la ley penal.

d).- La pena tiene una eficacia muy restringida; importa mas la prevención que la represión de los delitos y por tanto, las medidas de seguridad importan mas que las penas mismas.

e).-El juez tiene la facultad para establecer la sanción en forma indeterminada, según sea el infractor.

f).- El régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación de los infractores readaptables a la vida social y la segregación de los incorregibles; "por tanto el régimen celular absoluto y las penas contra la privación de la libertad son contraproducentes; la pena es, pues, -defensa y reeducación" (11).

Esta Escuela negó el libre albedrío, y por tanto la responsabilidad penal basada en la imputabilidad, para esta escuela, el hombre es imputable y responsable por el -

(11) Raul Carrancá y Trujillo. Derecho Penal Mexicano. - Pag. 128. Antigua Librería Robredo de José Porrúa e hijos. México. 1941.

hecho de vivir en sociedad. Todo individuo que ejecuta un hecho penado por la ley, cualquiera que sea su condición-psicofísica, es responsable y debe ser objeto de una reacción social correspondiente a su peligrosidad. "Esta se determina atendiendo a la cualidad más o menos antisocial - del delincuente y a la del acto ejecutado, pero esto no tiene otra significación que la de una expresión o manifestación de la peligrosidad de su autor. Como los delinquentes son de diversa índole, la reacción social defensiva habrá de actuarse de diverso modo. Así para algunos casos tendrá una finalidad eliminatoria, y para otros una finalidad represiva y reparadora" (12).

Con la Escuela Positiva el centro de atención de la función punitiva a pasado a ocuparlo el delincuente, con su personalidad íntegra expuesta por su delito, quedando consagrados el arbitrio judicial para la individualización de las penas, el perdón judicial y la condena condicional, la fórmula de la escuela positiva es la que decía: no hay delitos sino delincuentes, perfeccionada más tarde de la siguiente manera: no hay delincuentes sino hombres.

Luego entonces, mientras que la Escuela Clásica consideraba al delincuente como una mera abstracción, o sea,

(12) Eugenio Cuello Calón. Ob. Cit. Pag. 48.

como un hombre totalmente libre, dotado de una inteligencia y de una voluntad que le permiten determinarse libremente, olvidandose del estudio de la personalidad del -- hombre de carne y hueso que delinque en los casos concretos, y con respecto al cual es menester aplicar la pena -- fijada por la ley, individualizándola de acuerdo a las -- características del hecho cometido y de la personalidad -- del condenado.

Y fue la Escuela Positiva quien colocó en el primer plano de la escena penal al delincuente, haciendo un estudio integral de su personalidad, que sirve de base para la individualización de la pena, cobrando a partir de entonces especial relevancia.

3).- ESCUELA CORRECCIONALISTA.

Varios años antes de que las ideas positivistas estuvieran en boga, la Escuela Correccionalista a mediados -- del siglo XIX, había puesto de manifiesto su preocupación por el hombre que delinque; su principal exponente fue -- David Augusto Roeder, quien consideraba al Derecho como -- un conjunto de condiciones dependientes de la libre voluntad para el cumplimiento del destino del hombre. "Mas -- siendo el derecho una norma de conducta necesaria a toda la vida humana, tanto interna como externa, la mera lega-

lidad de las acciones no satisface mientras las intenciones sigan siendo injustas, y, por tanto, el Estado debe proponerse no solo la adaptación del delincuente a la vida social, sino su anterior enmienda, enderezando su voluntad pervertida. La razón jurídica de la pena, se halla pues, en la voluntad dirigida a la perturbación del derecho, y el fin de la pena consiste en suprimir esa voluntad inmoral en sus motivos por el empleo de los medios jurídicos, y en edificar una voluntad que coadyuve a los fines del derecho. Todo aquel que haga mal uso de su libertad externa, debe ser privado de ella en la medida necesaria, ser considerado como si fuera menor de edad y objeto de una segunda educación" (13).

Con Roeder el Derecho Penal comienza ya a mirar al hombre, no exclusivamente al acto. Y no solo al hombre abstracto como sujeto del delito, sino al hombre real, a su total y exclusiva individualidad, la pena no tiende solo al hecho aislado que quebranta el derecho, sino que le contempla en relación a toda la vida anterior y posterior del ser humano.

Por lo tanto la pena en la Escuela Correccionalista-tuvo el sentido de una medida regeneradora de los reos, -

(13) Luis Jiménez de Azúa. Tratado de Derecho Penal. Tomo. II. Editorial. Lozada. Buenos Aires. 1964.

al mismo tiempo que lo es de preservación social, contrapuestas causas de futura delincuencia, o sea, de peligros para el porvenir.

La pena asume para los partidarios de esta tendencia el carácter de un tratamiento correctivo orientado a lograr la enmienda del delincuente. Y ese tratamiento correctivo no puede realizarse contemplando a un delincuente en abstracto, sino únicamente sobre la base de un individuo concreto y real, a cuya personalidad debe adaptarse la penalidad, para obtener los fines que a ésta le asignan.

CAPITULO III

CONCEPTO DE PENA.

1).- Concepto. 2).- Etapas de la individualización de la pena. 3).- Individualización legal en los Códigos Penales de 1931 y 1929. 4).- Individualización judicial, artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal. 5).- La pena de prisión. 6).- La pena de multa. 7).- Medidas de seguridad. 8).- La sustitución por multa. 9).- La condena condicional.

1).- CONCEPTO.

Como ya hemos visto, desde los tiempos mas remotos - hasta nuestros días, las sociedades han poseído un sistema de penas. De caracter privado o público, animadas por un sentido de venganza o establecidas para la protección de la ordenada vida comunitaria, o para la reforma y rehabilitación de los culpables, con períodos de inhumana dureza o con etapas de carácter humanitario, la pena, con finalidades diferentes, feroz o moderada ha existido siempre, en todos los pueblos y en todos los tiempos. Ya que como dice Cuello Calón, "una organización social sin penas que la protejan no es concebible" (14).

"La pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal" (14).

Este concepto comprende los tres caracteres fundamentales de la pena:

a).- La privación o restricción impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, vida, propiedad, libertad etc., causan en el culpable el sufrimiento de la pena. Pues toda pena cualquiera que sea su fin, -- aunque se ejecute con un sentimiento humanitario, siempre es un mal que causa aflicción al que la sufre.

b).- La pena ha de ser establecida conforme a la ley y dentro de los límites fijados por la misma. El principio de legalidad de la pena, Nulla poena sine lege, exige que la pena en su clase y cuantía, se imponga de acuerdo en lo ordenado en la ley, de acuerdo a los límites mínimos y máximos fijados por la misma, quedando al arbitrio del juzgador, conforme a la culpabilidad y temibilidad del culpable, atendiendo al mayor o menor grado de reproche.

c).- Su imposición es exclusiva de los órganos jurisdiccionales del Estado competentes, los Tribunales de justicia, que la aplican por razón del delito, para mantener

(14) Eugenio Cuello Calón. La Moderna Penología. Pag. 15. Bosch, Casa Editorial S.A. España. 1974.

el orden jurídico y proteger la ordenada vida social. Por tanto, no son penas, las sanciones disciplinarias y otras medidas aplicadas por organismos no judiciales que aspiran a la consecuencia de fines diferentes. Ya que las penas habrán de imponerse conforme a lo establecido por la ley, y solo pueden ser impuestas a los declarados culpables de una infracción penal.

Para Carrara como ya quedó anotado anteriormente; "la pena es un mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados inflinjen a aquellos que son reconocidos como culpables de un delito". Como ya vimos antes, la Escuela Clásica consideraba a la pena como una emanación del puro derecho, de donde resulta que no puede tener sus criterios reguladores en el arbitrio del legislador, sino que debe someterse a criterios infalibles que regulen su calidad y cantidad proporcionalmente al daño sufrido por el derecho o el peligro corrido por el mismo, para lo cual Carrara procura establecer una proporción matemática entre el delito y la pena.

Para los positivistas, la pena no es sino el tratamiento al cual es sometido por el Estado, con fines de defensa social, cualquiera que haya cometido un delito y aparezca como socialmente peligroso.

Para Maggiore, la pena, "juridicamente, no es sino la sanción característica de aquella transgresión llamada

delito, considerando que la sanción es el mal que se sigue a la inobservancia de una norma, el castigo que confirma la inviolabilidad y santidad de la ley" (15).

Por su parte la Escuela Correccionalista afirmaba, - que la pena no es un mal sino para quienes la consideraban de un modo meramente exterior.

El diccionario de Derecho Usual de Cabanellas, nos define a la pena de la siguiente manera: "Sanción previamente establecida por la ley, para quien comete un delito o falta, también especificadas. Dolor físico, pesar, esfuerzo, dificultad, trabajo, fatiga" (16).

Para mi concepto personal, y sin la pretensión de - dar una definición propia, tomando los elementos que han dado los autores a que me he referido anteriormente; tratare de reunirlos en una síntesis, y en tal sentido considero que la pena es un mal consistente en la privación o restricción de un bien jurídico que impone el Estado, por intermedio de sus órganos jurisdiccionales competentes, - al autor responsable de un delito, como retribución por - su culpabilidad y peligrosidad.

Luego, la pena tiene una doble función: de preven---

(15) Giuseppe Maggiore. Derecho Penal. Pag. 3. Editorial-Temis Bogotá. Buenos Aires. 1956.

(16) Guillermo Cabanellas. Diccionario de Derecho Usual.- Tomo. III. Pag. 265. Ediciones Santillana. Madrid (4).

ción general y de prevención especial. La primera se ejerce sobre todos los componentes del conglomerado social en forma de coacción psicológica, en tanto que la pena implica la amenaza de sufrir un mal, que inhibe a muchos individuos de cometer hechos que son punibles por la ley. La segunda se ejerce sobre el sujeto que ha delinquido, mediante la aplicación de la pena que, por el sufrimiento - que ella lleva aparejado, determina la intimidación del agente y disminuye la posibilidad de que vuelva a cometer nuevos delitos. Tanto la prevención general como la prevención especial presuponen que la pena sea un mal para - el que la sufre, ya que toda pena significa una supresión o restricción de los bienes jurídicos de que goza el condenado, ya sea que recaiga sobre la vida, la libertad, el patrimonio o el honor del penado.

2).- ETAPAS DE LA INDIVIDUALIZACION DE LA PENA.

Dado que la pena es una consecuencia necesaria del delito cometido por un sujeto penalmente responsable, -esta debe ser adecuada al hecho antisocial que le sirve de antecedente.

Por lo tanto la pena debe ser graduada en primer término, atendiendo a la mayor o menor gravedad de la violación a la ley cometida por el delincuente. Se ha negado -

que sea posible establecer una proporción entre el delito y la pena, diciendo que se trata de magnitudes que no se pueden medir, por ejemplo, el delito de Robo y la pena - que se aplica a su autor si se les considera externamente pero aquí no se trata de buscar una compración de tipo natural sino en un sentido valorativo. La relación que debe existir entre delito y pena, consiste en que el disvalor social que el delito importa, sea proporcional al disvalor que la aplicación de la pena representa para el delincuente que la sufre. De lo que resulta la necesidad de recurrir a la valoración jurídica, de la que no puede prescindir ni el legislador ni el juez, para adecuar la sanción al hecho ilícito.

Uno de los mayores aciertos de la Escuela Positiva, fue el de poner de manifiesto el error que significaba graduar la pena atendiendo exclusivamente a la naturaleza del delito, olvidandose en absoluto de la persona del delincuente, al advertir que todos los individuos que han cometido un delito determinado no son iguales, ni reaccionan de la misma forma al imponérseles una pena, ni tienen el mismo grado de peligrosidad.

De ahí que surge la necesidad, de adecuar la pena a la personalidad del infractor. Debido a las diferentes condiciones personales del sujeto y a la distinta peligrosidad evidenciada por el mismo, un hecho ilícito similar-

puede y debe dar lugar a penas diversas. La clase y la medida de la pena deben fijarse según las exigencias de la seguridad social, el grado de culpabilidad y la peligrosidad del agente, variables en cada caso, de acuerdo a las circunstancias del delito y la personalidad del autor.

Por eso Maggiore, después de diferenciar en la sanción penal, "el momento de la conminación, el momento de la irrogación, y el de la ejecución, afirma que el primero puede llamarse también momento legislativo; el segundo momento judicial; y, el tercero, el momento administrativo. En el primer periodo, la pena es un mandato abstracto expresado en una norma típica, que se dirige indistintamente a todos los súbditos. En el segundo, la pena deja su carácter abstracto y se aviene con el delito, para adaptar la sanción al autor de la transgresión, éste es el problema de la individualización de la pena" (17).

Considerando las cosas desde lo alto, nos dice Saleilles, se puede en rigor, considerar tres clases de individualización: una legal, hecha de antemano por la ley; otra, y es la buena, la judicial, hecha por el juez; y por fin, la tercera, hecha mientras se ejecuta la pena, por la administración.

La individualización legal, para Saleilles, "no es-

(17) Giuseppe Maggiore.- Derecho Penal. Tomo. II. Pag. -- 307. Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires. 1956.

posible hacerla, dado que el código penal, dictado antes de que se produzcan los hechos, solo puede preverlos en general y señalar los castigos para infracciones determinadas" (18).

Actualmente nuestro Código Penal para el Distrito Federal, contiene una serie de disposiciones que tienen en cuenta la personalidad del agente al graduar las sanciones, y señalar en forma genérica, diversas circunstancias atenuantes y agravantes, que van a servir de base a la discrecionalidad técnica del órgano jurisdiccional, para fijar las penas, dentro de los límites máximos y mínimos fijados por la ley.

Las normas legales que agravan las sanciones aplicables a los delincuentes reincidentes y habituales, y las que establecen ciertos beneficios, como la condena condicional, la sustitución y el perdón judicial para los delincuentes primarios, se basan precisamente en el principio de la individualización de la pena.

Sin embargo, es el juez, en realidad, quien hace la verdadera individualización de la pena. Es él quien toma contacto directo con el caso concreto y sólo a él le es posible adecuar convenientemente la sanción a las condi--

(18) Raymond Saleilles. La individualización de la pena. -- Pag. 269. Bosch Casa Editorial. Traducción española. Madrid. 1914.

ciones personales del sujeto que ha delinquido. Por eso - es que la doctrina y las legislaciones han ido ampliando día a día el arbitrio judicial, dándole al juez un margen extenso de atribuciones y sometiendo a normas flexibles, que le permiten en la mayor parte de los casos, elegir la especie de la pena aplicable y fijar su duración o cantidad, dentro de los límites relativamente amplios.

Por ultimo, la individualización ejecutiva o administrativa, es la que se refiere a la fase ejecutiva de las sanciones y se basa en la observación del sentenciado durante el cumplimiento de la pena impuesta.

Dado que si la pena debe adaptarse a las condiciones personales del delincuente, resulta lógico que se deje a los funcionarios encargados de hacerla cumplir, que son los que estan en contacto diario y directo con él, cierta libertad de acción, a fin de que puedan condicionar su ejecución a la forma en que reaccione el penado ante la aplicación del tratamiento penitenciario.

3).- INDIVIDUALIZACION LEGAL EN LOS CODIGOS PENALES DE 1931 y 1929.

Como todos sabemos, la ley solo contiene preceptos abstractos y generales, y por lo tanto no puede prever los casos concretos y particulares en que se aplica la -

pena. Esta es una de las razones por la que se ha dicho - que, en realidad, no hay individualización legal de la pena, y que lo que se dice que es una individualización legal, es solo motivo de atenuación o agravación de la fundada en la mayor o menor gravedad del delito y, por consiguiente constituye una falsa individualización.

Efectivamente es cierto que en muchas de las circunstancias atenuantes y agravantes contenidas en el Código Penal atienden a la mayor o menor gravedad del delito, pero paralelamente a estas hay otras circunstancias atenuantes y agravantes que se refieren directamente a la personalidad del sujeto que ha delinquido, y que son las que dan lugar a la individualización legal de la pena.

En realidad, estas normas no individualizan la pena, en el sentido de adecuarla a un determinado caso y con respecto a un sujeto en especial, sino que tienden a facilitar la posterior individualización judicial.

Ademas, para que exista una verdadera individualización de la pena, es necesario que exista un examen integral de la personalidad del delincuente en particular, -- del delito cometido y de las motivaciones de aquel, que no es posible a priori en el texto de la ley; ya que esto solo se puede hacer en el caso concreto en que se aplica la pena a un sujeto determinado. Pero, en realidad, esa determinación que hace el legislador de la pena aplicable a cada figura delictiva no es una forma de individualiza--

ción de la pena, o sea, de adecuación de la pena al individuo que se aplica, sino mas bien una graduación de la pena de acuerdo a la gravedad del delito.

El legislador puede valerse de diversos medios para efectuar la individualización legal de la pena. Los medios que utiliza con mas frecuencia son los siguientes: - a).- La fijación de circunstancias atenuantes y agravantes de la pena; b).- El establecimiento de un régimen de medidas de seguridad para los inimputables en reemplazo de las penas; c).- El establecimiento de beneficios que sólo pueden ser concedidos a los delincuentes primarios; - d).- La clasificación de los delincuentes en diversas categorías, de acuerdo a su mayor o menor peligrosidad; - e).- La adopción de regímenes especiales de ejecución de la pena para las mujeres, los menores, los enfermos o ancianos; f).- La adecuación de la multa a la situación económica del sentenciado.

Cuando la ley hace esa enumeración de las circunstancias atenuantes y agravantes, referentes a la personalidad del delincuente, es indudable que realiza una individualización legal de la pena, ya que en ese caso el juez debe limitarse a verificar la concurrencia de alguna o algunas de esas circunstancias para aumentar o atenuar, respectivamente la pena.

Si la pena es retribución de la culpabilidad, es ló-

gico que quienes no tienen capacidad para obrar en forma culpable, como son los sujetos que por insuficiencia de sus facultades o por su estado de inconciencia no han podido, en el momento del hecho, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones, a los que la ley considera inimputables, no son susceptibles de pena, pero si de la imposición de medidas de seguridad (artículos 24, 67 y 68 del Código Penal para el Distrito Federal de 1931 vigente). Esta distinción que hace la ley entre los individuos imputables y los inimputables y las diferentes clases de medidas que fija para cada uno de esos grupos de personas, es otra forma de lograr la individualización legal de la pena, ya que ésta, en definitiva sólo puede aplicarse a los individuos imputables.

En el Código Penal para el Distrito Federal de 1931 (vigente), al establecer el legislador determinados beneficios como la condena condicional y la sustitución de la pena por multa, que sólo se puede conceder a delincuentes primarios que tengan una personalidad que justifique el otorgamiento de estos privilegios, ya está también realizando una individualización legal de la pena.

Asimismo, la agravación de la penalidad aplicable a los reincidentes, y la fijación de un artículo especial para los reincidentes habituales (artículos 65 y 60 del Código Penal vigente para el Distrito Federal), constitu-

ye otro de los medios de los cuales se vale el legislador para lograr la individualización legal de la pena.

Por último, el legislador individualiza la pena cuando trata de adecuar la multa a la situación económica del sentenciado, teniendo en cuenta la situación económica del penado.

El Código Penal de 1929 para el Distrito Federal y Territorios Federales, también realizaba una individualización legal, al plasmar en su artículo 47: "las circunstancias atenuantes y agravantes determinan la temibilidad del delincuente y la graduación de las sanciones"; sin embargo, éste Código se apegaba mas a la proporcionalidad entre delito y pena, ya que en su artículo 48 decía: "Tanto las circunstancias atenuantes como agravantes se dividen en 4 clases, según la mayor o menor influencia que tienen en la temibilidad del delincuente". Y daba además el valor de cada clase, artículo 49 "El valor de cada una de dichas circunstancias será la unidad para los de primera clase; dos unidades para los de segunda; tres para los de tercera; y cuatro para los de cuarta. Además de esto, en sus artículos 56, 57, 58 y 59 enumeraba cuales eran los atenuantes de primera, segunda, tercera y cuarta clase, para posteriormente enumerar cuales eran las agravantes, en sus artículos 60, 61, 62 y 63.

También en este Código en su artículo 241 se plasma-

ba la condena condicional: "La condena condicional suspen
de por tiempo y mediante los requisitos que establecen -
los artículos siguientes, la ejecución de la sanción im-
puesta por sentencia irrevocable". Artículo 242: "Podrá -
suspenderse por determinación judicial al pronunciarse la
sentencia definitiva, la ejecución de las sanciones priva-
tivas de la libertad que no excedan de dos años, mediante
los siguientes requisitos:

I.- Que sea la primera vez que delinque el reo;

II.- Que hasta entonces haya demostrado buena conduc-
ta demostrado con hechos positivos.

III.- Que tenga modo honesto de vivir, y

IV.- Que de fianza por la cantidad que fije el juez-
de que se presentará ante él siempre que fuere requerido,
y de que reparará el daño causado.

La fianza, por lo que respecta a esta última circuns-
tancia, sólo procederá cuando a juicio del Consejo Supre-
mo de Defensa y Prevención Social exista verdadera imposi-
bilidad de hacerla efectiva desde luego".

Como podemos ver, el Código Penal de 1929, seguía el
sistema métrico para la aplicación de las penas, de tal -
manera que ésta disminuía en proporción al número de cau-
sas independientes de la voluntad del acusado; "ya que -
agrupaba en su parte general, las llamadas circunstancias
atenuantes y agravantes, en vez de consignarlas al lado -

de cada uno de los delitos que modifican, o, mejor - aún, sin enumerarlas, sino dejándolos al libre y prudente arbitrio y apreciación de los jueces" (19).

Luego entonces, cada delito se encontraba condicionado a circunstancias de las cuales no se podía hacer res-ponsable al delincuente.

4).- INDIVIDUALIZACION JUDICIAL, ARTICULOS 51 y 52 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE.

La individualización judicial de la pena, es la que realiza el juez al dictar una sentencia condenatoria, con respecto a un caso concreto y con relación a un sujeto de terminado. Ya que es en este momento, (al contrario de la individualización judicial en la que solo se preven casos generales y abstractos) en el que se va a analizar un caso particular y concreto. De donde deriva la trascenden- tal importancia de la función que desarrolla el juez al - individualizar la pena, ya que él, quien va a decidir -- cual es la pena que le corresponde a cada delincuente.

Y esta aplicación de la pena, se va a efectuar acer- tadamente de conformidad al margen de discrecionalidad, -

(19)Exposición de motivos del Código Penal para el Distri- to y Territorios Federal. de 1929. LIC. José Almaraz. Le- yes Penales Mexicanas. Pag. 48. Talleres Graficos de la- Nación. México 1979.

que el legislador le concede a los órganos jurisdiccionales encargados de aplicar la pena a los casos concretos, puesto que entre mas grande sea margen de discrecionalidad, mayor sera la posibilidad de que el juez aplique correctamente la pena de acuerdo a las peculiaridades del caso y la personalidad del sujeto. Toda vez que no pueden existir dos sujetos exactamente iguales ni dos delitos que sean identicos; de tal manera que resulta necesario adecuar la pena a las particularidades de cada caso y a la personalidad del sujeto al que se le va a imponer, cosa que le sería imposible realizar al legislador, que como ya he dicho solo prevé los delitos en abstracto. Por lo tanto es el juez quien debe valorar la enorme gama de factores que van a demostrar la mayor o menor gravedad de un delito, así como el grado de peligrosidad manifestado por su autor; al respecto de esta peligrosidad nos dice Antolisei, "Este peligro no se origina de una acción, sino de la personalidad misma. Se refiere a un estado antecedente al hecho, porque implica una relación no ya entre una acción y un efecto, sino entre una personalidad humana y determinadas acciones. La peligrosidad del delincuente es la probabilidad de que una persona realice acciones delictuosas, y, en este sentido, es la notable aptitud o capacidad de una persona para causar delitos. Para que el delincuente se considere peligroso, no basta que-

realice acciones prohibidas por la ley: es necesario que esto sea probable. En esta aplicación del concepto de peligro se descubre con una evidencia meridiana la falsedad que identifica el peligro con la posibilidad de cualquier grado. En efecto, si se debiera considerar peligroso todo autor del delito que posiblemente se hará responsable de otros delitos, casi todos los reos deberían considerarse peligrosos. En verdad, ¿cuándo, examinando a un hombre - que ha cometido un delito podemos excluir la eventualidad de otros delitos para el futuro? ¿cuándo podemos decir - que es posible una recaída? Pero, si todos o casi todos - los delincuentes fueran considerados peligrosos en base - a este criterio, el criterio de la peligrosidad perdería todo su valor, puesto que su importancia en el derecho -- criminal, según nosotros, depende del hecho que sirve para distinguir una categoría de delincuentes, que requiere especiales sanciones por parte del Estado, de otra categoría para la cual bastan las sanciones establecidas genéricamente para todo el que viole la ley penal" (20).

Luego, es necesario darle al órgano jurisdiccional - un margen de discrecionalidad, a fin de que le sea posible desempeñar su función, que es la de aplicar la pena a un delincuente en particular.

(20) Francesco Antolisei. La Acción y el Resultado en el Delito. Pags. 204 a la 207. Editorial Jurídica Mexicana.- México. 1959.

Para Cuello Calón, "mas importante que la individualización legislativa, es la realizada por el juez, y para el cumplimiento de esta misión se considera necesario: - a).- una especial preparación criminológica de los jueces penales. Como han de efectuar valoraciones de caracter personal, deberán poseer conocimientos de las ciencias de la personalidad, en particular, psicológicos y sociológicos, y cuando lo consideren necesario u oportuno podran recurrir a la ayuda de especialistas; b).- que antes del juicio el juez disponga de informes debidamente controlados sobre la personalidad biopsíquica y social del delincuente. Esta exigencia presupone su examen biológico, psicológico y el conocimiento del medio social en que ha vivido" (21).

En nuestro Código Penal para el Distrito Federal, la pena aplicable a un caso concreto se encuentra fijada dentro de los límites señalados por el legislador; estableciendo de esta manera determinadas reglas que debe acatar el órgano jurisdiccional al momento de aplicar la pena.

Pero no siempre lo hace en la misma forma, ya que en algunos casos establece en forma particular y determinada las circunstancias atenuantes y agravantes, que deben tomarse en cuenta para la fijación de la pena; y otras ve--

(21) Eugenio Cuello Calón. La Moderna Penología. Pag. 36. Bosch, Casa Editorial S.A. España. 1974.

ces solamente establece formas generales y amplias, de carácter meramente enunciativo, dejando a la apreciación del juez todas las demás circunstancias que, en el caso concreto revelen una mayor o menor gravedad del delito cometido o que demuestren el grado de peligrosidad del delincuente.

Como podemos ver, el hecho de que el legislador fije reglas generales y deje al arbitrio del juez todas las demás circunstancias, es un gran avance, ya que toda la gama de factores de diversa índole que pueden influir en la mayor o menor gravedad de un delito y en el grado de peligrosidad evidenciado por el delincuente, es imposible establecerla en un Código, ya que por más que se esfuerce el legislador, no lograra prever todas las circunstancias atenuantes y agravantes posibles, que la vida, con su infinita variedad de situaciones, puede presentar en los casos reales. "Además muchas veces algunas circunstancias que se consideran de agravación, en el caso particular, no lo son, sino que más bien son atenuantes, y viceversa" (22)!

Por eso, para que exista una auténtica individualización judicial, es necesario dejar a la libre apreciación del juez, con normas amplias y solo enunciativas, la valo

(22) Francesco Carrara. Programa de Derecho Criminal. Tomo II. Pag. 877. Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires. - 1956.

ración de las circunstancias que influyen en la atenuación o agravación de la pena. Toda esta serie de imponderables jurídicos como les llama Maggiore, "que ninguna ley puede prever, definir ni catalogar, solo pueden ser apreciados por la conciencia ética, vigilante y protectora del juez" (23).

El artículo 51 de nuestro Código Penal para el Distrito Federal, establece: "Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicaran las sanciones para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias de ejecución y las peculiares del delincuente".

Ademas de que no se limita a establecer esa potestad en la elección de la pena adecuada dentro del máximo y mínimo previstos legalmente, porque ademas concede otros arbitrios, tales como la facultad de sustituir sanciones, de lo que hablaremos mas adelante.

El artículo 52 nos dice: "En la aplicación de las sanciones penales se tendrá en cuenta:

1º La naturaleza de la acción u omisión de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño causado y del peligro corrido.

2º La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que

(23)Giuseppe Maggiore. Derecho Penal. Tomo. II. Pag. 62.- Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires. 1956.

lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas;

3° Las condiciones especiales en que se encontraba - en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que pueden comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas-ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad.

El juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso".

Este precepto al contrario del Código de 1929, con sus atenuantes y agravantes rígidos que convertía a los órganos jurisdiccionales en meros autómatas en la imposición de las penas, por ser estos el resultado del balance matemático de unos y otros; únicamente se concreta a prescribir moderadas disposiciones reguladoras del arbitrio judicial. Luego, si el juzgador aplica correctamente el artículo antes transcrito, haciendo un estudio completo de los datos internos y externos de cada infractor, el resultado será una acertada individualización judicial de la pena.

No obstante las reglas para la aplicación de las sanciones contenidas en las tres fracciones del artículo en-

comento, requieren que se haga un estricto cumplimiento - del último párrafo, que ordena al juez tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso; ya que - hay ocasiones en las que se sigue todo el procedimiento - hasta la sentencia, y el juez nunca supo ni siquiera --- quien era el sujeto al que le aplicaba la pena, y solamente se concretó a estudiar friamente las constancias procesales existentes en su expediente.

Para Raúl Carrancá y Trujillo, y Raúl Carrancá y Rivas el artículo comentado, ofrece tres vértices: "1° El - delincuente; 2° El ofendido; 3° El hecho delictuoso. Al - delincuente se refieren los incisos 2 y 3 denominandolo - el sujeto, y entre los elementos de juicio que la ley se- ñala al juez olvidó consignar el sexo; en cuanto a las - condiciones económicas, con mayor propiedad el Código Pe- nal Argentino se refiere a la miseria ó la dificultad de- ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos. - En cuanto al ofendido el inciso tres se refiere a su cali- dad, palabra emparentada con la idea de dignidad, nobleza y jerarquía social, con sus olvido de sus personales con- diciones: edad, sexo, educación, costumbres, nivel cultu- ral, económico, social, etc., Y en cuanto al Hecho delic- tuoso la referencia se encuentra también en el inciso 1°- que enumera las circunstancias en que el delito fue ejecu

NO SALE

tado" (24).

5).- LA PENA DE PRISION.

Para el artículo 25 del Código Penal del Distrito Federal en vigor, "La pena de prisión consiste en la privación de la libertad corporal; será de 3 días a 40 años y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al afectado señale el órgano ejecutor de las sanciones penales".

En tanto que el artículo 18 Constitucional nos dice: "Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del -- que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados".

Luego, de acuerdo a nuestra Constitución de la República, en materia de prisión debe distinguirse:

a) La prisión preventiva, o sea, la privación temporal de la libertad para los procesados que presuntivamente ameritaran la pena de prisión, esta es una medida tomada para mantenerlos en seguridad durante la instrucción de sus procesos.

b) La pena de prisión: "consistente en la privación-

(24) Raúl Carrancá y Trujillo, y Raúl Carrancá y Rivas. - Código Penal Comentado. Pag. 146. Editorial Porrúa S.A.--- México. 1972.

de la libertad corporal como retribución por el delito cometido, y de acuerdo con la sentencia judicial condenatoria correspondiente" (25).

La pena de prisión, o pena privativa de la libertad, como su nombre lo indica, privan al penado de su libertad ambulatoria, recluyendole en un establecimiento carcelario.

Es cierto que aún cuando en la pena privativa de la libertad el penado conserva un mínimo de libertad, si consideramos esta libertad como la posibilidad que tiene de elegir entre dos o mas posibilidades. Ya que un sentenciado a prisión puede elegir entre cumplir o violar las reglas disciplinarias del establecimiento en que se encuentra. Ya que el sistema de premios y sanciones que existe actualmente, tiene por objeto inducir la voluntad del interno a cumplir con las reglas disciplinarias. Toda vez que la privación absoluta de la libertad solo podría lograrse mediante la supresión de la existencia del ser humano. Por esto al referirme a la pena de prisión o privativa de la libertad, no lo hago en un sentido relativo y no absoluto.

La importancia de la pena privativa de la libertad -

(25) Raúl Carrancá y Trujillo, y Raúl Carrancá y Rivas. - Ob. Cit. Pag. 110.

en nuestro Derecho es enorme, pues constituye la base fundamental de nuestro sistema punitivo, ya que es el medio mas frecuente al que recurre la sociedad para luchar contra la criminalidad.

Creo que el hecho de que la pena de prisión sea la base fundamental de nuestro sistema punitivo, tiene su razón de serlo, ya que la pena de prisión es un instrumento de seguridad social, que permite aislar de la comunidad a aquellos individuos que no acatan las normas establecidas ademas de que suple con muchas ventajas a la pena de muerte, toda vez que causa menos daño y es mayor su eficacia-intimidatoria.

Al respecto nos dice Beccaria: "No es la intensidad de la pena lo que hace mayor efecto sobre el ánimo humano sino su extensión, la duración de la pena misma, porque nuestra sensibilidad es tal que actúan sobre ella con mayor facilidad estabilizadas las impresiones que, aún siendo mínimas, se repiten mediante un movimiento, aunque sea pasajero mas bien que fuerte. El imperio de la costumbre es universal, sobre todo ser que siente; y como el hombre habla, anda y atiende sus necesidades bajo su ayuda, así las ideas morales no se imprimen en su mente más que a través de sacudidas duraderas y repetidas. No es el terrible, pero pasajero espectáculo de muerte de un malvado, sino el largo y prolongado ejemplo de un hombre privado -

de la libertad que, convertido en bestia de carga, recompensa con sus servicios a la sociedad a quien ha ofendido como el freno más fuerte contra los delitos. Pues en efecto, a menudo nos repetiremos a nosotros mismos palabras como esta: También yo me veré reducido a tan larga mísera condición, si cometo iguales males siendo ésta una idea más poderosa que la de la muerte, que los hombres ven --- siempre en una obscura lejanía" (26).

Ademas de que el poder intimidatoria de la pena privativa de la libertad es incuestionable. La coacción psicológica que ejercen las penas privativas de la libertad sobre toda la sociedad es enorme, ya que actualmente el bien jurídico mas estimado es la libertad de que puede gozar el hombre.

Aparte de que las penas privativas de la libertad es un instrumento eficaz para lograr la readaptación social del sentenciado, pues durante su duración es posible desechar muchos factores criminógenos individuales que existen en el interno, asi como inculcarle hábitos de disciplina y de trabajo que le van a permitir iniciar una vida honesta al momento de reintegrarse a la sociedad. Por eso Mezger nos dice "Que la privación de la libertad y el tra

(26) Cesar Beccaria. Tratado de los Delitos y de las Penas. Pags. 159 y 160. Editorial Cajica. Puebla Pue. Méx.- 1965.

bajo forzoso no sólo debe ser pena en el sentido estricto de la palabra, sino también un medio para lograr que el - recluso llegue a ser de nuevo un miembro útil a la sociedad humana" (27).

En virtud de los diferentes regímenes a que se puede condicionar la pena de prisión, se adapta mejor que ninguna otra a la gravedad del delito y a la personalidad de - su autor, por lo que permite realizar una mejor individualización de la pena.

En la antigüedad, cuando estaba en uso la pena de - muerte y las penas corporales, las penas privativas de la libertad no tenían ninguna aplicación. En el Derecho Romano solo tenían el carácter de una medida precautoria para evitar la fuga de procesados. La iglesia organizó la detención como pena, sometiendo a los encarcelados a un régimen de penitencia, considerando a la prisión como un lugar de soledad y reflexión, destinado a promover el arrepentimiento y la enmienda del delincuente. Su finalidad - era fundamentalmente moral; la salvación del alma por medio de la pena.

"La pena privativa de la libertad, como pena propiamente dicha, aparece a finales del siglo XVI y comienzos del siglo XVII. De esta época datan las casas de trabajo-

(27) Edmund Mezger. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. - Pag. 393. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. - 1955.

o casas de corrección, destinadas a alojar a los vagabundos, mendigos y mujeres de mal vivir, con el fin de hacer de ellos personas útiles a la sociedad mediante una meradisciplina y el hábito de trabajo" (28).

Las penas privativas de la libertad primeramente tuvieron como finalidad la prevención especial mediante la corrección de los delincuentes, pero despues este objetivo se dejó atras y las prisiones se convirtieron en depósitos de gente de mal vivir, hasta la actual reforma penitenciaria, con la creación de los actuales reclusorios.

6).-- LA PENA DE MULTA.

La pena de multa como su nombre lo indica, consiste en una disminución del patrimonio del sentenciado, por el pago de una suma de dinero en beneficio del Estado.

De esta manera la pena de multa es otro de los pilares del sistema penal mexicano, esta pena ha sido motivo de muchas críticas; diciendo que para el rico representa la impunidad en tanto que para el pobre un gran sacrificio.

(28) Mario I. Chichizola. La Individualización de la Pena. Pag. 201. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1967.

Nuestro Código Penal sigue el sistema de establecer multas, según el mínimo o máximo, dejando a los tribunales la fijación de la cuantía concreta en cada caso.

Cuando el juez impone la pena de multa, atiende a lo establecido por el artículo 51 del Código Penal y a la fracción segunda del artículo 52, que se refiere a la condición económica del sentenciado, y al tomar en cuenta estas circunstancias esta realizando una autentica individualización de la pena.

La pena de multa tiene un origen antiquísimo, desde las legislaciones mas remotas, y consistia en el pago a la Ciudad o al Estado a título de castigo, de ciertas cosas que constituyen según las épocas, el objeto principal de la riqueza, bueyes, ovejas, metales preciosos, monedas etc.

Para Cuello Calón, "la pena de multa presenta muchas ventajas que la presentan como un excelente medio represivo. He aqui dichas ventajas:

- 1.- Esta pena lleva consigo una privación y, por consiguiente un sufrimiento. Algunos se ha dicho, se habían a la cárcel, pero nadie se acostumbra al pago de las multas. Mientras muchos individuos no sólo no temen a la prisión, sino que hasta la desean en ciertos momentos de su vida, no se encuentra nadie que permanezca indiferente ante una condena al pago de una multa. En resumen, la pena es siempre aflictiva.

2.- La pena es una multa sumamente divisible, flexible cual ninguna otra, pueda adaptarse facilmente a las condiciones de fortuna del condenado, aumentando, aumentando o disminuyendo su importe proporcionalmente al patrimonio del multado. Para conseguirlo no sería preciso que el juez se entregase a una investigación de la fortuna de los condenados, bastaría, proponen algunos, tomar como punto de partida el impuesto pagado sobre la renta.- El congreso penitenciario de Budapest fue favorable a que el juez durante el proceso determinase la cuantía de la fortuna del acusado y que la multa fuera proporcional a ella.

3.- La multa, a diferencia de la carcel, no degrada al condenado ni deshonra su familia; no es obstaculo a su rehabilitación social. El multado permanece entre los suyos, puede proveer a su subsistencia, no pierde su empleo ni ocupación.

4.-Desde el punto de vista económico es recomendable por dos razones: puede constituir una fuente de ingresos para el Estado y contribuir a la indemnización de los daños causados por el delito; por otra parte, mientras que la pena de prisión cuesta enormes sumas al erario público la ejecución de esta no entraña gasto alguno" (29).

(29) Eugenio Cuello Calón. Penología. Pags. 267 y 268. -- Editorial Reus. S.A.

Actualmente se da mucha importancia a la pena de multa, especialmente como medio de sustitución de las penas cortas de prisión, ya que en algunos preceptos existe la pena alternativa, en la que el juez puede aplicar la pena de prisión o multa.

El único inconveniente que en mi concepto puede existir en la pena de multa, sería la insolvencia del sentenciado, en cuyo caso se transforma en pena de privación de la libertad; ya que normalmente el juez al dictar la sentencia, previendo la insolvencia del sentenciado sustituye la pena de multa por días de prisión, que en ningún caso podran exceder de cuatro meses, según lo dispuesto - por el último párrafo del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por lo tanto la pena de multa si reporta muchas ventajas, en tanto que, siempre es aflictiva si tomamos en cuenta que el que la sufre va a tener un menoscabo en su patrimonio, también mientras que algunos delincuentes llegan a habituarse a la prisión, a la multa nadie se habitutúa; es una pena flexible que se puede adaptar a la situación económica del sentenciado, a diferencia de la carcel no produce nota de infamia, ni hace perder al sentenciado su trabajo, sobre todo si tomamos en cuenta que en muchos casos el sentenciado es el único sosten económico de su familia; y ademas constituye una fuentes de ingresos para-

el Estado; pero lo mas importantes, es que la ejecución de esta pena no significa gasto alguno para el Estado.

El único inconveniente sería la insolvencia del sentenciado, pero esto se podria solucionar concediendo al sentenciado plazos razonables para el pago, y la posibilidad de realizar este parcialmente; o en el caso de absoluta insolvencia, transformar la multa en la prestación de un trabajo.

7).- MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Desde mucho tiempo atras ya existían instituciones que constituían verdaderas medidas de seguridad. A mediados del siglo XVI en Amsterdam había casas para la reforma de prostitutas y vagabundos, creadas con la finalidad de corregir a gentes de vida desmoralizada y licenciosa, contra los que era preciso proteger la ordenada vida social. Mas tarde a fines del siglo XVII en Prusia, estas casas se establecen para mendigos, vagabundos y holgazanes, así como para los delincuentes que por sus inclinaciones podían ser peligrosos para la comunidad.

La aparición de las medidas de seguridad nace con la necesidad de que exista otro genero de protección social contra el delito, aparte de la pena. Ya que existen particulares grupos de personas, que cometen delitos a causa -

de su estado mental, y por lo tanto, la pena no sería adecuada para este tipo de personas. Naciendo así, la medida de seguridad, considerando que esta tiene una función eficaz para cierta clase de delincentes.

Algunos autores han llegado a proponer estas medidas de seguridad para los delincentes jóvenes, para los sujetos de vida disoluta y refractarios al trabajo, para los enfermos mentales, los delincentes alcoholizados y los criminales habituales.

Nuestro Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 24, no establece concretamente la diferenciación entre penas y medidas de seguridad.

Para González de la Vega "Las medidas de seguridad - aplicadas al igual que las penas, post factum. Tomadas -- por la Autoridad Judicial. Accesorias y sustitutivas de - las penas o alternadas con ellas. Constituyen una defensa contra el peligro de nuevos delitos por parte del delin-- ciente. Prevención especial por medio de la eliminación - o de la corrección. Son únicamente medidas preventivas en la lucha contra el delito. De hecho, medidas administrati-- vas aplicadas judicialmente, con las características de - indeterminación, discreción y revocabilidad" (30).

Para Raúl Carrancá y Trujillo, y Raúl Carrancá y Ri--

(30) Francisco González de la Vega. El Código Penal Comen-- tado. Pag. 104. Editorial Porrúa S.A. México. 1976.

vas, "mientras que las penas se fundan en la culpabilidad las medidas de seguridad en la peligrosidad" (31).

Es decir, que la medida de seguridad constituye una defensa contra el peligro de nuevos delitos, por parte del delincuente, y las penas son una defensa contra el peligro de nuevos delitos, pero no únicamente por parte del delincuente, sino también por parte de la víctima, sus próximos o aún por parte de la colectividad.

Luego, las medidas de seguridad serían especiales medios preventivos, privativos o limitativos de bienes jurídicos impuestos por los órganos estatales competentes a determinados delinquentes para la obtención de algún fin como podría ser: su readaptación a la vida social, su separación de la misma, o prevenir la comisión de nuevos delitos.

Entonces, mientras la medida de seguridad se funda en el carácter dañoso o peligroso del agente; la pena se establece y se impone al culpable a consecuencia de un delito. La pena es un medio de ocasionar al culpable un sufrimiento, y la medida de seguridad no tiene como fin imponer al culpable un sufrimiento. Y una cuestión que yo considero es la mas importante en la medida de seguridad, es que se protege a la sociedad antes del daño o el peli-

(31) Raúl Carrancá y Trujillo, y Raúl Carrancá y Rivas. - Código Penal Anotado. Pag. 108. Editorial Porrúa S.A. México. 1972.

gro que pueda provenir de una persona que ha ejecutado un hecho punible, o de las cosas que esten en relación con un hecho punible.

De la enumeración que hace nuestro Código Penal, se pueden distinguir como medidas de seguridad, dado su carácter de pura prevención, las siguientes: reclusión de locos, sordomudos, degenerados o toxicómanos; confinamiento; prohibición de ir a lugar determinado; pérdida de los instrumentos del delito, confiscación o destrucción de cosas peligrosas o nocivas; amonestación; apercibimiento; -caución de no ofender; vigilancia de policía; suspensión o disolución de sociedades y medidas tutelares para menores.

Aunque no a todas las antes mencionadas se les debía llamar medidas de seguridad, ya que algunas como las medidas tutelares para menores, son medidas de corrección.

Como la medida de seguridad presupone una infracción penal y ademas que sea impuesta por el órgano jurisdiccional, no podemos considerar como medida de seguridad, las medidas restrictivas de la libertad, o de ciertos derechos, adoptados con caracter preventivo por la policía o por las Autoridades Administrativas por hechos o conductas que no constituyen infracción punible, como son: los arrestos de policía o el internamiento en instituciones psiquiátricas de locos no delincuentes.

Entre las características de la medida de seguridad, destaca como una de las mas importantes, su imposición -- por tiempo indefinido. A diferencia de la pena que se establece de modo fijo, excepto en los países que poseen penas indeterminadas, estas medidas se distinguen por su indeterminación, justificada por la finalidad de readapta--ción social que se proponen, por lo cual deberan durar - hasta que ésta se consiga. Aunque esta indeterminación - tiene sus inconvenientes. "Como en las medidas de seguridad privativas de libertad son las Autoridades Penitencia--rias las que generalmente determinan la duración de la medida, la administración de justicia criminal, en gran parte pasa a sus manos, pero ademas la indeterminación según reiterados testimonios del personal penitenciario y de - los mismos reclusos, como ha poco señalamos, los deprime y causa vivo sufrimiento, por tanto si no se aplica con - gran cuidado se ha dicho, puede convertirse en un instru--mento de agresión social y atentar contra el principio - básico de la libertad individual" (32).

Las mas importantes diferencias entre la pena y la - medida de seguridad son: La pena es esencialmente una re--tribución del delito cometido, toma en cuenta principal--mente el hecho perpetrado, y aspira a la realización de -

(32) Eugenio Cuello Calón. La Moderna Penología. Pags. 92 y 93. Bosch, Casa Editorial S.A. España. 1974.

la justicia, se impone sobre la base de la culpabilidad del reo y, por consiguiente solo los sujetos imputables y culpables pueden ser objeto de pena. Al contrario de la medida de seguridad que aspira a la prevención de nuevos delitos, mira al porvenir a diferencia de la pena, que solo atiende al pasado; se impone no en consideración a la culpabilidad del sujeto, sino en atención a su peligrosidad, y mientras la pena solo se aplica a individuos imputables y culpables, estas medidas se reservan para los sujetos inimputables o de imputabilidad atenuada.

La pena por otra parte, no solo realiza su función sobre la persona del infractor, sino que toma en cuenta el sentimiento de la conciencia colectiva que exige el castigo del delito, mientras que la medida de seguridad desconoce y descuida por completo el sentimiento de justicia de la sociedad. La pena realiza una función de prevención general, y la medida de seguridad solo se emplea como medio de prevención especial, de reincorporación social del sujeto.

La aplicación de la medida de seguridad exige que el juez tome en cuenta, mas que el hecho ejecutado, la personalidad del que lo realizó, es preciso que el individuo a quien se imponga, sea considerado peligroso para la vida social, por lo tanto si se impone en función de la peligrosidad, deberá adaptarse a la personalidad de este, -

individualizarse. El juez por consiguiente debiera tener -- un profundo conocimiento de su personalidad, lo que requiere un examen de la misma, y como para esto son necesarias investigaciones que salen del concepto jurídico, tendrá -- que auxiliarse de peritos especializados que le ayuden para hallar la solución individualizada al sujeto en particular.

8).- LA SUSTITUCION POR MULTA.

El artículo 74 del Código Penal para el Distrito Federal nos dice: "Los jueces podran sustituir a su prudente -- arbitrio, en favor del delincuente primario, la pena de -- prisión no mayor de un año por la multa. En tal caso, debe -- ran expresar los motivos de su decisión, tomando en cuenta las circunstancias personales del condenado y los móviles -- de su conducta, así como las circunstancias del hecho puni -- ble".

Este artículo se reformó por decreto de 16 de febrero de 1971, "Ya que antes de su reforma otorgaba a los jueces amplísimo arbitrio judicial, para conmutar por multa la pe -- na de prisión no mayor de 6 meses" (33).

(33) Francisco González de la Vega. El Código Penal Comentado. Pag. 152. Editorial Porrúa S.A. México. 1974.

La posibilidad de sustituir la pena privativa de libertad de corta duración por multa, obedece a la generalizada opinión de que el encarcelamiento por poco tiempo de los delincuentes primarios, los expone a la incitación de conductas de los delincuentes condenados por delitos graves, ya endurecidos por su segregación social. Para que la sustitución la pueda realizar el juez a su prudente arbitrio se requiere, aparte de tomar en cuenta las circunstancias personales del penado y los móviles de su conducta, así como las circunstancias del hecho punible, que el delincuente sea primario, es decir, que sea la primera vez que comete un delito, excluyéndose por tanto la posible sustitución a los reincidentes.

Este artículo al establecer esta sustitución de la pena de prisión mira a la individualización judicial de las sanciones y evita que se prodiguen las penas cortas de privación de la libertad, ya que se ha demostrado que son mas contraproducentes que útiles desde el punto de vista de resocialización del sentenciado.

El juez entonces, para que pueda sustituir la pena de prisión por multa, aparte del arbitrio que la ley le concede, deberá tomar en cuenta que el delincuente sea primario, esto lo entiendo como que el inculpado no sea habitual, (Artículo 21 del Código Penal) porque la sustitución también se debe y se puede conceder al que haya reincidente si las personales circunstancias del culpable,

los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho punible son suficientemente poderosas para que el juez -- así lo decida. Otro requisito indispensable es que la pena no debe exceder de un año de prisión; y en el supuesto de que se otorgue esta sustitución, el juez tendrá que exponer los motivos que tuvo para concederla, pero siempre tomando en cuenta las circunstancias personales del sentenciado y los móviles de su conducta, así como las circunstancias del hecho punible, (Artículo 74 del Código Penal) o sea que tiene que hacer un análisis de todas las circunstancias descritas en el artículo 52 del Código Penal.

9).- LA CONDENA CONDICIONAL.

De acuerdo con el artículo 90 del Código Penal, la condena condicional es una institución en virtud de la cual en los casos en que se condena por primera vez a una persona a pena de prisión, que no exceda de dos años, el juez puede dejar en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta, fundando su decisión en la personalidad moral del sentenciado, la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado, en cuanto sirvan para apreciar esta personalidad.

La condena condicional es uno de los medios mas efi-

caces para evitar la pena privativa de la libertad de cor
ta duración, cuyos efectos de esta pena corta ya señalé -
anteriormente. Otro de los fundamentos es que para los de
lincuentes primarios que cometen un delito de escasa gra
vedad basta, en la generalidad de los casos, la adverten
cia que implica la amenaza de ejecutar la pena, para evi
tar que el sentenciado vuelva a delinquir; es una forma -
de evitar la ejecución de las penas cuyo cumplimiento re
sulta innecesario. Permite al mismo tiempo evitar la satu
ración de las cárceles, evitando que ingresen a estos --
gente honesto que ocasionalmente ha delinquido.

Para que se pueda conceder el beneficio de la conde
na condicional, es necesario que concurran los siguientes
requisitos: 1.- Que sea la primera vez que el sentenciado
incurre en un delito intencional; 2.- Que la condena se -
refiera a prisión que no exceda de dos años; 3.- Que por
la personalidad del sentenciado, así como por la naturale
za del delito, se presuma que el sentenciado no volvera a
delinquir.

1).- La condena condicional se concede únicamente en
los casos que sea la primera vez que el sentenciado incu
rre en un delito intencional, o sea, que si anteriormente
el mismo sujeto cometió un delito imprudencial sobre el -
que recayó una sentencia condenatoria, y comete un delito
intencional cuya pena no excede de dos años al dictarle -

sentencia, puede obtener el beneficio de la condena condicional.

2).- La pena impuesta, para que proceda este beneficio, la pena impuesta debe ser de prisión que no exceda de dos años, con esto quiere decir que se trata de la pena aplicada en el caso concreto y no la fijada como máxima en el Código Penal para el delito respectivo.

3).- La personalidad del condenado, no basta con que el delincuente sea primario y que la pena impuesta en el caso concreto sea de las que permiten el otorgamiento de la condena condicional, se requiere además, que la personalidad del delincuente lo haga acreedor a ese beneficio, ya que la decisión judicial que concede este beneficio, debe fundarse en sus antecedentes personales, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito.

Teniendo en cuenta que la condena condicional se funda en la necesidad de evitar la saturación de las prisiones, y que las personas honestas ingresen a las cárceles con todos los inconvenientes que ello trae aparejado y la presunción de que el sentenciado no volverá a delinquir, resulta obvio que para apreciar si la persona a quien se le va a otorgar este beneficio, por sus antecedentes personales, por la naturaleza y modalidades del delito, y aún por su conducta posterior al hecho, revela una personalidad moral que, en el caso particular, haga convenien-

te evitar que se corrompa, al ingresar a la prisión, y -- que realmente haga presumir que no volvera a delinquir en el futuro. Por tanto, si el condenado es un individuo -- deshonesto, o que revela una personalidad inmoral o antisocial, no debe concedérsele el beneficio de la condena condicional.

El cumplimiento de los requisitos necesarios para el otorgamiento de la condena condicional, no abliga al juez a conceder este beneficio, sino que su otorgamiento queda a criterio del órgano jurisdiccional. Es decir, que cuando se reúnen los requisitos legales para la concesión de este beneficio, el otorgamiento queda sujeto a la discrecionalidad técnica del juez, quien está facultado para -- otorgarla o negarla, de acuerdo a la apreciación que haga de la personalidad del sentenciado, de la naturaleza del delito cometido y de las circunstancias que lo han rodeado, en cuanto puedan servir para apreciar esta personalidad. Por eso la condena condicional es uno de los medios más eficaces de efectuar la individualización judicial de la pena.

Siendo conveniente, en apoyo de las consideraciones antes mencionadas, transcribir las siguientes tesis jurisprudenciales:

"En tanto que la condena condicional no constituye un derecho establecido por la ley en favor del sentenciado, sino un beneficio cuyo otorgamiento queda al prudente arbitrio-

del juzgador, la negativa del tal beneficio no puede trascender a una violación de la ley que amerite la concesión del amparo, por no afectarse derecho alguno del inculpado".

S.C. Jurisp. def. 6a, época, 2a parte-número 57.

"Para resolver sobre el otorgamiento de la condena condicional, el juzgador debe de tomar en cuenta el índice de peligrosidad que revele el sentenciado".

S.C. Jurisp. def. 6a. época, 2a parte-núm. 67.

La condena condicional, jurídicamente es una verdadera condena, es decir, que aún en el caso de que el sentenciado no vuelva a delinquir, la condena dictada subsiste con todos sus efectos, salvo en lo que respecta a la pena impuesta, ya que no se puede exigir su cumplimiento en adelante.

CAPITULO IV

INDIVIDUALIZACION EJECUTIVA

- 1).- Concepto. 2).- Ejecución de las sanciones penales. -
- 3).- Disciplinas relativas a la individualización de la -
ejecución de la pena. 4).- Medios para efectuar la indivi
dualización. 5).- La reducción de la pena. 6).- La liber-
tad preparatoria. 7).- La conmutación. 8).- La retención.

1).- CONCEPTO.

La individualización ejecutiva, administrativa o pe-
nitenciaria como es llamada por muchos autores, es la que
se desarrolla durante el tratamiento de readaptación al -
que es sometido el sentenciado, encargada a los funciona-
rios ejecutores de la pena.

Por lo tanto yo preferí referirme a esta individuali-
zación con el nombre de ejecutiva, porque considero que -
es el nombre mas apropiado, dado que es en esta fase, en-
la que se va a ejecutar la pena impuesta por el juez.

Lo mas importante en esta individualización, es la -
observación y el estudio del sentenciado, que va a permiti-
tir conocer cual es el tratamiento mas conveniente para -
su readaptación social; como reacciona al tratamiento y -
las posibilidades de su resocialización. Ya que como dice

Cuello Calón: "La individualización judicial constituye - solo un diagnóstico, y en materia de tratamiento moral, - como en terapéutica, el diagnóstico no basta, es preciso - aplicar el remedio, el cual varía según la persona a --- quien se aplica.

Este remedio en penología, no lo aplica el que pro-- nuncia la pena, sino el que la ejecuta; es decir, la admi nistración penitenciaria. Por tanto, es preciso que la -- ley deje suficiente iniciativa y elasticidad para que és-- ta pueda individualizar la aplicación de la pena a las --- exigencias del caso" (34).

Efectivamente, un elemento básico de la individuali-- zación en este periodo es la observación y el estudio del sentenciado, que va a permitir conocer el tratamiento mas adecuado para su readaptación social, y las posibilidades de su resocialización; y esta observación va a consistir-- en un examen médico, psicológico y social. Sin embargo, - la observación no alcanza su fin con la sola aplicación - de metodos científicos; sino que todo debe ser tomado en-- cuenta, como es el comportamiento en el establecimiento, - rendimiento de trabajo, empleo de tiempo libre, empleo de su dinero, las relaciones con los demas internos y con el personal, por lo tanto la observación ha de ser continua-

(34) Eugenio Cuello Calón. Penología. Pag. 25. Editorial- Reus S.A. Madrid. 1940.

para que permita conocer el estado del sujeto. Pues solamente una observación constante permite apreciar las reacciones del interno, la aparición de señales de reforma, - para esperar una verdadera readaptación social.

Por lo tanto, la etapa de la individualización ejecutiva de la pena, es una constante actuación sobre la persona del sentenciado que ha de ser incesantemente observado y estudiado, para hallar el tratamiento adecuado, adaptarlo a sus reacciones y conocer la atenuación, la desaparición o la persistencia de su peligrosidad. Se trata de una observación continua que ha de ajustarse a todas las específicas peculiaridades biológicas, psíquicas y sociales del sujeto, mejorandolo de tal manera que sea posible su reincorporación social.

2).- EJECUCION DE LAS SANCIONES PENALES.

De nada serviría tener un Código Penal con leyes perfectas, si estas carecen del complemento necesario de un buen régimen de ejecución de las sanciones. De esto último depende, en definitiva, que el sujeto que ha violado las normas penales, haciendose acreedor a una condena, se convierta en el futuro, en un delincuente habitual, o en un ser totalmente readaptado, al que mediante un acertado método de reeducación se ha conseguido corregir y conver-

tirlo en un individuo útil para la sociedad.

En materia de individualización administrativa, en nuestro derecho, actualmente existe la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, que es un Organó especializado para la ejecución de las sanciones penales.

Toda vez, que en la manera de ejecutar la sanción, como ya lo dije anteriormente, se encuentra la posibilidad de que el sujeto que ha delinquido, se convierta en una persona readaptada socialmente.

3).- DISCIPLINAS RELATIVAS A LA INDIVIDUALIZACION DE LA EJECUCION DE LA PENA.

Las disciplinas que se ocupan de la ejecución de las sanciones son: La penología; La ciencia penitenciaria; La política penitenciaria y el Derecho ejecutivo penal.

La penología.- Según Cuello Calón, es un término que fue empleado por primera vez en Francia por Francis Lieber en el año de 1834; y es "el estudio de los diversos medios directos de lucha contra el delito, tanto el de las penas propiamente dichas, como el de las medidas de seguridad" (35).

(35) Eugenio Cuello Calón. Penología. Pag. 1. Editorial Reus S.A. Madrid. 1940.

La penología se integra con el estudio de todos los diversos medios de represión y prevención directa del delito (penas y medidas de seguridad), de sus métodos de aplicación, y de la actuación postpenitenciaria.

Quedan por tanto, comprendidas dentro de su ámbito, -- no solo el tratado de las penas y medidas de seguridad -- privativas de la libertad y su aplicación, sino todas las restantes clases de penas y medidas, las penas y medidas restrictivas de la libertad, penas pecuniarias etc. Todo género de sanción, pena o medida, de sentido retributivo, o de finalidad reformadora o de aspiración defensiva, -- cualquiera que sea su clase y método de ejecución, caen -- dentro del campo de la penología.

La ciencia penitenciaria.-- Es la disciplina que estudia los diversos sistemas de ejecución de las penas privativas de la libertad.

Como podemos ver, el contenido de esta disciplina es mas restringido que el de la penología, ya que ésta se ocupa de todas las clases de penas y de las medidas de seguridad; mientras que la ciencia penitenciaria se limita al estudio de los sistemas relativos a la ejecución de las penas privativas de la libertad, encontrándose, en consecuencia, excluidas de su contenido las demas especies de penas.

La ciencia penitenciaria aparece a mediados del si--

glo XIX, cuando se consideró que los edificios carcelarios debían reunir ciertas condiciones, y se creó la celda implantandose el sistema de separación de individuos.

La política penitenciaria.- Entre las disciplinas que se ocupan de la ejecución de las sanciones penales, se encuentra también la política penitenciaria, que es la rama de las ciencias políticas que formula los fines de las instituciones destinadas a la ejecución de las penas privativas de la libertad y la mejor de sus posibilidades para el cumplimiento de tales fines.

Esta disciplina, considero, no es sino una rama especializada de la política criminal, es decir, de la ciencia que basandose en los datos que le suministran la antropología criminal y la sociología criminal, estudia cuales son los medios adecuados para prevenir y reprimir los delitos.

El derecho ejecutivo penal.- Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las sanciones penales, desde el momento en que se convierte en ejecutivo el título que legitima la ejecución.

Otros autores lo definen como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre el Estado y el sentenciado, durante la ejecución de la pena.

Al derecho ejecutivo penal le corresponde el estudio de las leyes y reglamentos que rigen todo lo referente a-

la ejecución de las sanciones penales; así mismo se hallan incluidas dentro de su contenido las normas referentes a la ejecución de las medidas de seguridad.

Existe una relación muy estrecha entre el derecho ejecutivo penal y la penología; ya que la penología estudia las cuestiones relacionadas con la ejecución penal -- desde un punto de vista científico y objetivo, y el derecho ejecutivo penal circunscribe sus investigaciones al campo de la aplicación de los principios definidos por la penología a una legislación específica. El estudio de los mejores métodos para la ejecución de las sanciones penales constituye el objeto de la penología, mientras que el derecho ejecutivo penal tiene como finalidad la realización práctica de los principios consagrados por la penología.

4).- MEDIOS PARA EFECTUAR LA INDIVIDUALIZACION.

Una vez que ya vimos la importancia trascendental -- que adquiere la fase ejecutiva de la individualización de la pena, resulta necesario que la ley deje suficiente iniciativa y elasticidad al órgano ejecutor de la pena, para que éste pueda aplicar la individualización de la misma, -- mediante una adecuada regulación jurídica, por lo tanto, -- nos ocuparemos en las siguientes páginas, de los medios --

más importantes que se emplean para adecuar la sanción a la personalidad del delincuente, en esta última y decisiva etapa de la individualización de la pena, que es donde va a quedar de manifiesto, si la pena impuesta fue la adecuada, y los medios que se utilizaron para su readaptación dieron los resultados esperados; o si es necesario - en caso de que el delincuente no haya mejorado en su conducta, hacer uso de otros métodos o medios, para que logre la resocialización del sujeto, que es la finalidad - que se persigue al imponerle una pena, y someterlo a un tratamiento y observación para su reincorporación a la sociedad, de la que fue aislado.

5).- LA REDUCCION DE LA PENA.

La reducción de la pena, como su nombre lo indica, - consiste en reducir la pena que se le ha impuesto a un - sentenciado a una pena privativa de la libertad.

En nuestro Código Penal para el Distrito Federal, - en su artículo 81, se establece que esta reducción será - de un día por cada dos de trabajo.

Esto constituye un factor importantísimo para el sentenciado, ya que si observa buena conducta, obtendrá este beneficio, de esta manera, el interno no va a pensar en - infringir ninguna de las reglas establecidas en la pri---

sión, ya que esto constituye una esperanza para obtener su libertad antes del término fijado en su sentencia, y aunque sea por conveniencia, deberá adoptar una buena conducta; que probablemente pasado algún tiempo, no lo haga por conveniencia, sino porque se de cuenta que esa buena manera de comportarse es la correcta, y si en un principio lo hizo por el interés de salir mas pronto de la prisión, despues lo va a hacer por convicción, que es el fin que se propone el legislador al plasmar en el Código Penal, esta reducción de la pena.

Ademas de que no es solo el hecho de que el sentenciado observe buena conducta, esto debe ir aunado a la participación en las actividades que se realicen en la prisión, esto quiere decir, que aparte de esa conducta, que como ya dije antes, puede ser finjida por interés; debe demostrar de una manera efectiva la participación en las actividades que se organicen, para que se pueda constatar esa readaptación que se propone el legislador al plasmar esta reducción.

Por otra parte, una condición absolutamente indispensable, es que se demuestre con datos efectivos la readaptación social; estos datos serán los reportes que se tengan del sentenciado, con respecto a su comportamiento, puesto que en esta etapa de la individualización ejecutiva, como ya quedó asentado con anterioridad, es en la que

se tiene una observación constante y efectiva del sentenciado, por lo tanto, si de esta observación y tratamiento se advierte una verdadera readaptación, ésta se deberá reportar para que el sentenciado pueda gozar de este beneficio.

6).- LA LIBERTAD PREPARATORIA.

La libertad preparatoria, o libertad condicional como la llaman algunos autores; "consiste en permitir la excarcelación con reservas, antes de la completa compurgación de la condena, a aquellos reos a quienes por sus méritos posteriores se juzga plenamente readaptados al orden" (36).

Por lo tanto la libertad preparatoria, es una forma de cumplir las sanciones privativas de la libertad, en virtud de la cual se permite al sentenciado que ha dado muestras de readaptación social y cumplido determinada parte de su condena, descontar el resto de la misma en libertad, sometido a ciertas obligaciones cuyo incumplimiento traerá como consecuencia la revocación de la libertad conseguida.

Con esto se trata de evitar que las penas impuestas-

(36) Julio Acero. Procedimiento Penal. Pag. 463. Editorial Cajica S.A. Puebla Pue. Méx. 1956.

lleguen a su término cuando estas ya cumplieron su objetivo, que es la readaptación del delincuente, y por lo tanto si éste ya está readaptado no hay por qué seguirlo corrigiendo, cuando completamente se enmenda. Y para verificar si esta enmienda es efectiva, se le pone a prueba mediante la excarcelación provisional y revocable. Ya que en la prisión es forzoso observar o fingir buena conducta, debido a la vigilancia, aunque esta buena conducta sea por conveniencia, sin embargo en la vida libre es donde se va a comprobar esta readaptación, donde el delincuente se va a enfrentar a las tentaciones y no va a tener que fingir buena conducta. " Y es mejor que esto suceda en un período de observación y cuidado en que se puedan corregir los juicios adelantados; y que no ocurra cuando la libertad se otorgó definitivamente sin restricciones, ni facilidades para lograr de nuevo la localización y captura -- del excarcelado" (37).

La presunción de enmienda en que se funda la libertad preparatoria, deriva de la conducta observada por el sentenciado durante el tiempo que se encuentra en la prisión. Pero esta presunción, es una presunción Juris Tantum. Por ello, se concede al sentenciado una libertad revocable y se sujeta al cumplimiento de ciertas obligaciones. Ya que si se pudiera tener la certeza de su reforma,

se le condería la libertad definitiva y sin ninguna condición. Pero como los encargados de apreciar la readaptación no tienen una certeza total, se somete al liberado a un periodo de prueba que va a demostrar si la presunción de enmienda era fundada o no. Si la presunción resulta confirmada, al vencer el período de prueba la libertad condicional se transforma en definitiva, y en caso contrario, el delincuente vuelve a la carcel a continuar el tratamiento penitenciario. Hay otro factor importante que pone en evidencia la necesidad de este período de transición entre la prisión y la libertad definitiva. La vida de la prisión, es una vida artificial; el interno apartado de su familia y de sus amigos, desconectado del medio social, y sujeto a una vigilancia, no encuentra el campo propicio dentro de la prisión para desarrollar su verdadera personalidad. De ahí surge la importancia del periodo de prueba que constituye la libertad preparatoria, en el que al estar el penado en contacto con la sociedad y sujeto únicamente a una discreta vigilancia, se puede apreciar en forma inequívoca el grado de su readaptación social. En esta etapa de la ejecución de la pena; es donde se manifiestan sus verdaderas tendencias y hábitos, que permitan decidir sobre su suerte futura. Ya que no es posible asegurar categorícamente sin un ensayo previo, que un individuo esta o no, socialmente readaptado. La libertad preparatoria es el me --

dio para ensayar y comprobar esa presunta reforma del sentenciado.

El caracter esencial de esta libertad radica en la posibilidad de que el liberado sea reintegrado a la prisión si no cumple con las normas de conducta que le han sido impuestas. El caracter provisional y revocable de la liberación, necesariamente, tiene que despertar en el liberado el temor de volver a la prisión de la que acaba de salir si no cumple con los deberes que se le exigen, y ese temor es un freno que obra sobre el sentenciado, precisamente, en circunstancias en que mayores son las acechanzas y tentaciones que le ofrece la vida libre.

Merced a la libertad preparatoria se puede efectuar una mejor individualización de la pena, pues como afirma Saleilles, "la individualización hecha por el juez en la sentencia es demasiado genérica todavía, es decir, sólo aproximada y, por lo tanto, insuficiente" (38).

La libertad preparatoria contiene los siguientes -- principios:

I.- No ataca la cosa juzgada.

II.- Coloca en manos de los internos su propia suerte.

III.- Establece un paso intermedio entre la prisión y-

(38) Raymond Saleilles. Individualización de la Pena. -- Pag. 345. Bosch Casa Editorial S.A. Madrid. 1914.

la vida libre.

IV.- Es una medida de prueba de la readaptación del delincuente.

V.- Es un premio y un derecho al delincuente.

El Código Penal para el Distrito Federal, exige para que se pueda conceder la libertad preparatoria, la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que el condenado haya cumplido las tres quintas -- partes de su condena, si se trata de delitos intencionales o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales.

b) Que haya observado buena conducta durante la ejecución de la sentencia; y,

c) Que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetandose a la forma, medidas y términos que se le fijan para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego.

Una vez que se le ha concedido la libertad preparatoria al sentenciado, es menester cerciorarse si su presunta reforma, que sirve de fundamento a esta libertad, es real o solo simulada. Para ello y para tratar de que se porte bien en el seno de la sociedad, se le imponen al liberado una serie de condiciones, que a la vez sirven para poder completar el tratamiento que se realizó en la prisión. Estas condiciones se encuentran señaladas en la fracción II del Código Penal, y son las siguientes:

a) Residir o, en su caso no residir en lugar determinado, e informe a la autoridad de sus cambios de domicilio;

b) Desempeñar en el plazo que la resolución determine, oficio, arte, industria o profesión lícitos, si no tuviere medios propios de subsistencia;

c) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y -- del empleo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica.

d) Sujetarse a las medidas de orientación y supervisión que se le dicten y a la vigilancia de alguna persona honrada y de arraigo, que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerida.

a) La obligación de residencia.- Esto tiene por objeto poder controlar su conducta y verificar si cumple o -- nó, con las condiciones que se le han impuesto, tiene también por finalidad hacer posible su reingreso a la prisión, cuando se le revoque la libertad preparatoria. El -- no residir en un lugar determinado, esta restricción se -- hace atendiendo a que determinados lugares, pueden influir para que el liberado vuelva a reincidir.

b) El deber de trabajar.- Es una garantía para evitar, o al menos atenuar en gran parte, la reincidencia.

c) La abstención del abuso de bebidas embriagantes o enervantes.- Es con el fin de prevenir la reincidencia, - puesto que si el liberado abusa de estas bebidas o drogas puede mas facilmente cometer otro delito; y ademas indica ría que no se ha readaptado totalmente.

d) El sujetarse a las medidas de orientación y super visión bajo la vigilancia de alguna persona.- Tiene dema siada importancia, ya que de esta manera el liberado va a tratar de observar buena conducta, para no defraudar la - confianza de la persona que lo vigila y va a informar so bre su conducta.

Luego entonces, la libertad preparatoria, no es otra cosa que una forma especial de cumplir las sanciones pena les privativas de la libertad, el que obtiene la libertad preparatoria sigue siendo un sentenciado. La condena no - se ha extinguido por el hecho de la concesión de la liber tad preparatoria y, en consecuencia, el liberado sigue - siendo un sentenciado. Y es precisamente por esta circun stancia, por la que se le puede exigir el cumplimiento de- determinadas obligaciones, que sin lugar a dudas implican restricciones a su libertad individual.

7).- LA CONMUTACION.

La conmutación para el Diccionario de Derecho Usual-

de Cabanellas es: "Trueque, cambio o sustitución de una cosa por otra. En Derecho Penal, la conmutación es el cambio de una pena por otra menos rigurosa, un indulto parcial" (39).

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 73 nos dice: "El ejecutivo tratándose de delitos políticos, podrá hacer la conmutación de sanciones, después de impuestas en sentencia irrevocable".

De lo que se desprende que, la conmutación sólo podrá realizarse por el Organó Ejecutivo cuando se trate de delitos políticos; por lo tanto la conmutación no se podrá realizar cuando se trate de otro tipo de delitos.

No es sin embargo, la rigidez del Código, nos dice Julio Acero, "que también apriorísticamente determina la categoría de las sanciones correspondientes a cada categoría de hechos delictuosos, la que más apropiadamente puede adoptar la medida correspondiente al caso especial y al sujeto individualizado. Por eso también en este punto se reconoce la conveniencia de ampliar a veces el arbitrio judicial y hasta las facultades del ejecutor para efectuar las modificaciones que en eventos particulares se requieren" (40).

(39) Guillermo Cabanellas. Diccionario de Derecho Usual.- Tomo I. Pag. 473. Ediciones Santillana. Madrid (4).

(40) Julio Acero. Procedimiento Penal. Pag. 468. Editorial Cajica S.A. Puebla, Pue. Méx. 1956.

Lo que si ha sido motivo de muchas críticas, en esta conmutación, es que según algunos autores; se incita la avaricia fiscal del Estado en perjuicio de la seguridad social y se confirma la máxima de que la cárcel es sólo para los pobres y nunca para los ricos. Por esto es que el Código Penal vigente, ha suprimido la conmutación para todos los demás delitos comunes, y sólo la ha autorizado para los delitos políticos, atendiendo a la naturaleza de los mismos que a veces obedecen a motivos nobles y se convierten en méritos para el que triunfa. Por eso el ejecutivo es el que libremente, puede otorgar esta conmutación, convirtiendo la prisión en confinamiento o éste en multa.

8).- LA RETENCION.

La retención, si podriamos así decirlo, es el polo opuesto de la libertad preparatoria; ya que aqui se modifica a posteriori las penas según los resultados; cuando a pesar de transcurrir el término de la pena privativa de la libertad, el sentenciado no solo no obtiene su libertad preparatoria por no demostrar su readaptación; si no todo lo contrario, por su conducta y demostraciones, sigue constituyendo un peligro para la sociedad; evidenciandose con esto, que el sistema aplicado para su rea--

daptación fue insuficiente o inidoneo para el sujeto; y por lo tanto es necesario retenerle, prolongando la pena al menos hasta un límite que en nuestro Código Penal, -- llega hasta una mitad mas del tiempo señalado en la sentencia, como lo señala en su artículo 88.

Es también el Ejecutivo, por medio de su oficina correspondiente, el que debe decretar en su caso la retención, con apoyo en los informes de la prisión y previa -- comprobación y dictamen de un comisionado. La conducta -- que se toma en cuenta, conforme a lo establecido por nuestro Código Penal, es la de la segunda mitad de la condena porque no podría pensarse en una readaptación inmediata del sentenciado, cuando éste no siente aún el efecto de las medidas correctivas; y es en esta segunda mitad cuando al sentenciado se le va a observar con mas cuidado, para saber si las medidas aplicadas han dado resultado, o si por el contrario, el sentenciado se ha resistido al trabajo, o ha incurrido en faltas o infracciones graves a la disciplina o a los reglamentos del establecimiento penal, (artículo 89 del Código Penal para el Distrito Federal).

La retención podrá aplicarse a iniciativa de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, o de los encargados de los establecimientos penales, ésta Dirección estará obligada a resol--

ver sobre la retención, en todo caso, dos meses antes de la fecha de la extinción de la condena.

Cuando la retención sea afirmativa, se hará constar los motivos que la fundan y el tiempo que debiera durar, que no debe ser mayor que el establecido en el artículo 88 del Código Penal; y se le comunicara la resolución al interesado, al encargado de la prisión en que esté cumpliendo la pena y al juez o tribunal respectivo.

CAPITULO V.

JURISPRUDENCIA.

Una vez hecha la exposición del tema, procederemos ahora, a hacer el análisis de las jurisprudencias mas sobresalientes, emitidas por nuestro máximo Tribunal de Justicia de la Nación.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- En las sentencias condenatorias, para aplicar la pena deberán analizarse y valorarse las circunstancias que se especifican en los artículos 51 y 52 del Código Penal vigente en el Distrito Federal; y si no se procede en esa forma, debe concederse el amparo, para el efecto de que se cumpla con dicho requisito".

	Págs.
Tomo XLIX - Cuan Ramón.	413
Orozco Francisco.	1712
Lorado Castillo Zenaído.	2394
Tomo L - Rodríguez Hernandez Valentín.	869
Soberón Hernandez Valentín.	869
JURISPRUDENCIA 740, Compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al tomo CXVIII), Pág. 1355.	

En esta tesis jurisprudencial, se hace mención a los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, que se refieren al arbitrio judicial que estos artículos le confieren al juzgador para aplicar una pena determinada, estableciendo, que para hacer uso de este arbitrio judicial, deberá quedar asentado de bidamente en la sentencia correspondiente, el análisis y

valoración de los artículos citados, y no únicamente hacer alusión a ellos.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- Los tribunales represivos tienen plena autonomía para fijar las sanciones que estimen pertinentes a los acusados, siempre que tengan en consideración las circunstancias a que se contraen los artículos 51 y 52 del Código Penal y, por tal motivo, no pueden sustituirse en su criterio, --salvo el caso de que sea manifiesto que los razonamientos normativos del arbitrio judicial estén contrariados por las constancias procesales referentes a las circunstancias personales del acusado y a las exteriores de ejecución del delito o que aún cuando no hubiere ningún razonamiento sobre el particular, fuere indubitante que el cuántum de la sanción impuesta no corresponde al grado de la temibilidad establecida por las referidas circunstancias".

Amparo directo 4738/1953. Ciro Pérez Acosta. Febrero 8 de 1954. 5 votos.

Amparo directo 3765/1952. Crescencio Muñoz Aguirre. Abril 26 de 1954. 4 votos.

Suplemento 1956, Pág. 347. Semanario Judicial de la Federación.

Tesis idéntica:

Amparo directo 7940/1953. Marzo 4 de 1954. Unanimidad de 4 votos.

1ª SALA.- Quinta Época, Tomo CXIX, Pág. 1467.

Esta tesis, nos vuelve a hablar del arbitrio judicial que se le confiere al juzgador, siempre que tenga en cuenta las circunstancias de los artículos 51 y 52 del Código Penal; y por lo tanto no puede sustituirse su criterio, solamente que de sus razonamientos se desprenda que éstos no están acordes con las constancias procesales, o sea, que los razonamientos deben coincidir con-

cordar con las constancias que obren en el expediente; -
ademas esta jurisprudencia prevé el caso de que no exista
razonamiento alguno, y resultara que la sanción impuesta
no corresponda al grado de temibilidad evidenciado por las
circunstancias antes mencionadas.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- El juzgador no viola garantías ni hace incorrecto uso del arbitrio judicial que la ley le concede, cuando la pena impuesta al autor del delito de robo, corresponda al mínimo de la pena que como sanción establece el artículo 370 del Código Penal Federal, ya que aquélla no se apartó del principio de adecuación en función del bien jurídico que tutela el tipo y porque toma en cuenta la personalidad del autor".

Amparo directo 966/1951. Pablo Salas Rodríguez. Febrero 20 de 1954. Unanimidad de 4 votos.

Suplemento 1956, Pág. 348. Semanario Judicial de la Federación.

Aqui podemos observar claramente, el alcance del arbitrio judicial que la ley le confiere al juzgador, ya que aunque el juez le imponga al autor de un delito, la pena mínima establecida por el artículo de que se trate, está adecuando la sanción, dentro de lo establecido como mínimo y máximo por el legislador, y si toma en cuenta la personalidad del autor, así como las circunstancias externas del delito, esta haciendo un uso correcto del arbitrio judicial.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- El juz-

gador no viola garantías en perjuicio del acusado, cuando impone sanciones comprendidas dentro de los márgenes legales y toma en consideración las circunstancias externas del delito y las peculiares del delincente".

Amparo directo 2102/1952. María Dolores Martínez. Abril-29 de 1954. Unanimidad de 4 votos.

Amparo directo 769/1954. Artemio Gil Pichardo. Junio 21-de 1954. 5 votos.

Suplemento 1956, Pág. 349. Semanario Judicial de la Federación.

Esta tesis es casi idéntica a la anterior, solamente que aquí se toma en cuenta, el hecho de que se llegue a imponer la pena máxima que le correspondería al delito cometido.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- La legislación penal vigente descansa totalmente sobre dos principios fundamentales: uno, - el del arbitrio judicial, y otro, el de la temibilidad; es que toda pena debe ser cuantificada por el grado de temibilidad del acusado, y el juzgador debe moverse entre los términos que fija la ley, teniendo en cuenta el grado de esa temibilidad para fijar la pena porque si un artículo del Código Penal de algún Estado señala una pena rígida para un delito, se encuentra en pugna con los artículos que establecen el arbitrio judicial, es decir al señalarse una pena fija se le quita al juez ese arbitrio y se le convierte en un autómata obligado a imponer esa pena, -- cualquiera que hayan sido las condiciones de ejecución del delito y la temibilidad del inculpaado, y se viola en perjuicio de éste el derecho que la ley le concede para que la cuantía de su pena sea derivada de su temibilidad. Por lo mismo, o se aplica el artículo que señala la pena rígida o los que establecen el arbitrio judicial, y como estos últimos son los que van de acuerdo con las nuevas normas del-

Derecho Penal, debe entenderse que lo que el legislador quiso decir al fijar la sanción rígida fue que ésta sería el máximo, y el juzgador puede moverse entre ese máximo y el mínimo de tres días que señala la pena de prisión, dado que toda pena debe tener dos extremos entre los cuales puede moverse el criterio del juzgador".

Amparo directo 7148/1956. Mardonio Hernández Salazar y Coag. Julio 25 de 1957. 5 votos.

1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen VI, Segunda Parte, - Pág. 211.

En condiciones como la planteada en la jurisprudencia anterior, se encuentra el artículo 63 de nuestro Código Penal para el Distrito Federal, en el que se establece; "A los responsables de tentativas punibles a juicio del juez, se les aplicará teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59, hasta las dos terceras partes de la sanción que se les debiera imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario".

De lo que podemos entender que en el caso de este artículo, la pena máxima sería las dos terceras partes de la sanción que se pudiera imponer de haberse cometido el delito, la pena mínima será la de tres días de prisión. Al igual que el artículo 300, que nos dice: "Si el ofendido fuere ascendiente del autor de una lesión, se aumentaran dos años de prisión a la sanción que corresponda". Por lo que en este caso, la pena máxima será de dos años de prisión y la mínima la de tres días de prisión.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- Para que pueda imponerse el máximo que señala la ley, se requiere la demostración plena - de que los acusados revelen un grado máximo de peligrosidad".

Amparo directo 2748/1958. Vicente Franco Sánchez y-Coag. Agosto 20 de 1958. Unanimidad de 4 votos.
1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen XIV, Segunda Parte,- Pág. 166.

Esto constituye un requisito necesario para que se pueda imponer la pena máxima, puesto que si no ha quedado plenamente demostrado el grado máximo de peligrosidad en el acusado, no se le podrá imponer la pena máxima que señale la ley.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- La penamas alta debe reservarse para el máximo de daño y para la máxima temibilidad; y la buena conducta constituye una atenuación notoria".

Amparo directo 203/1958. Jesús González Núñez. Noviembre 25 de 1958. Unanimidad de 4 votos.
1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen XVII, Segunda Parte, Pág. 240.

Otro requisito para que se pueda imponer la pena máxima, es que el acusado demuestre una temibilidad máxima pero aún con esta temibilidad, si se comprueba que el inculpado tiene buena conducta, esto servira como atenuante y por lo tanto no se le impondrá la pena mayor.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- La cuantificación del medio al máximo de las - sanciones que establece la ley, es aplicable en los casos de gran temibilidad".

Amparo directo 5624/1957. Alejandro Godoy Félix. -

Noviembre 26 de 1958. 5 votos.

1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen XVII, Segunda Parte, Pág. 240.

Aqui ya nos está indicando claramente, que solo se podran aplicar penas del medio al máximo solo en el caso de gran temibilidad, no así, en los casos de temibilidades menores, en los que no se podran aplicar penas mayores al medio del delito de que se trate.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- La cuantificación de la pena corresponde en forma privativa al juez natural, quien por el contacto que tiene con el acusado y con el medio en el que se cometió el delito, está en aptitud de fijar la adecuada; si en el fallo reclamado se observa que se hizo referencia pormenorizada a situaciones procesales acreditadas, tanto en lo relativo al delito como al delincuente y la sanción impuesta está dentro de los límites legales, no puede considerarse que se hayan violado las normas que deben informar el arbitrio judicial".

Amparo directo 1870/1963. Alejandro Barraza Ocón. - Enero 14 de 1964. 5 votos. Ponente: Mtro. Juan José González Bustamante.

1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen LXXIX, Segunda Parte Pág. 33.

Esta jurisprudencia hace alusión al contacto que debe tener el juez con el acusado para que pueda fijarle la pena adecuada, ya que con este acercamiento va a analizar y conocer mejor a la persona que le va a imponer una pena, y no lo va a hacer únicamente atendiendo a las circunstancias que obran en el expediente, y por lo tanto hará una mejor individualización.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- Aún cuando el tribunal que dicta una sentencia condenatoria no considera en ella todas las circunstancias objetivas y subjetivas relacionadas con la infracción penal, si aplica al responsable el mínimo de la sanción correspondiente fijada por la ley, no viola los artículos 51 y 52 del Código Penal pues en ningún caso podría imponerle una sanción menor".

Amparo directo 7470/1963. Malaquías Malvárez Partida. Julio 22 de 1964. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro.- Angel González de la Vega.

1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen LXXXV, Segunda Parte Pág. 17.

Efectivamente, aún cuando no se hubieren tomado en cuenta todas las circunstancias objetivas y subjetivas del delito, se puede imponer la pena mínima, si con los datos existentes se considera que el acusado merece ésta pena, pero en ningún caso el juzgador podrá imponer una sanción menor que la mínima, porque estaría abusando del arbitrio judicial que se le confiere.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA.- ARBITRIO JUDICIAL.- El juzgador nunca está obligado a imponer precisamente el mínimo de la pena, ya que tal obligación haría negatorio el arbitrio judicial, que siempre es un acto discrecional y jamás es reglado u obligatorio".

Amparo directo 2103/1964. Leonardo Pérez Peña. Septiembre 10 de 1964. Unanimidad de 4 votos.

1a SALA.- Sexta Epoca, Volumen LXXXVII, Segunda Parte, Pág. 15.

Esta jurisprudencia establece claramente lo que es el arbitrio judicial, ya que al juzgador no se le puede obligar a poner la pena mínima ni tampoco la máxima, ---

puesto que esto es un acto discrecional que no se encuentra sujeto a ninguna regla, por lo tanto, el juez puede poner la pena que considere pertinente, tomando en cuenta los límites fijados, y estará haciendo uso de un derecho que le es conferido.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA. REQUISITOS.- Para una correcta individualización de la pena no basta hacer una simple cita de los preceptos legales que regulan el arbitrio judicial sobre el particular, ni es suficiente hablar de las circunstancias que enumeran, con el mismo lenguaje general o abstracto de la ley; es menester razonar su pormenorización con las peculiaridades del reo y de los hechos delictuosos, especificando la forma y manera como influyen en el ánimo del juzgador para detenerlo en cierto punto entre el mínimo y el máximo".

Amparo directo 7023/1956. Cecilio Aldama Ramos. Unanimidad de 4 votos. Volumen I, Pág. 84.

Amparo directo 6570/1956. Belisario Solís Barrera. 5 votos. Volumen 2, Pág. 98.

Amparo directo 2126/1957. Ignacio Hernández García. Unanimidad de 4 votos. Volumen X, Pág. 93.

Amparo directo 2021/1961. Faustino Ojeda Sabino y Coagraviado. 5 votos. Volumen XLIX, Pág. 71.

Amparo directo 9178/1961. Fernán Andrade Casasús. 5 votos. Volumen LX, Pág. 36.

JURISPRUDENCIA 206 (Sexta Epoca), Pág. 409, Sección Primera, Volumen 1a SALA.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

En este caso la jurisprudencia no sólo establece -- que se deben mencionar los artículos que regulan el arbitrio judicial y las circunstancias, sino que aparte de esto se deben razonar, especificando la forma y manera --

de como influyen en el ánimo del juzgador para imponer la pena, pero si en realidad se llevara a cabo ésto; es decir, que en cada circunstancia analizada se explicara la forma y manera de como influye en el ánimo del juez, serían unas sentencias enormes y se retrasarían más los procesos.

"PENA INDIVIDUALIZACION DE LA, SEGUN LA PELIGROSIDAD.- La peligrosidad del sujeto activo constituye uno de los fundamentos del arbitrio judicial en la adecuación de las sanciones, el que no solo debe atender el daño objetivo y a la forma de consumación, sino que deben evaluarse también los antecedentes del acusado, pues el sentenciador, por imperativo legal, debe individualizar los casos criminosos sujetos a su conocimiento y con ellos, las sanciones que al agente del delito deben ser aplicadas, cuidando que no sean el resultado de un simple análisis de las circunstancias del delito y de un enunciado más o menos completo de las características ostensibles del delincuente, sino la conclusión racional resultante del examen de su personalidad en sus diversos aspectos y sobre los móviles que lo indujeron a cometer el delito".

Amparo directo 6008/1955. Andrés Soria Rochel. 5 votos. Volumen VI, Pág. 211.

Amparo directo. 4108/1958. José Osuma Valdez y Coag. Unanimidad de 4 votos. Volumen XIX, Pág. 188.

Amparo directo. 4329/1958. Fidel Carrillo Galicia.- 5 votos. Volumen XXVII, Pág. 129.

Amparo directo. 2139/1959. Arturo Quezada Ramírez.- 5 votos. Volumen XXVIII, Pág. 14.

Amparo directo. 43/1961. José Paredes González y Coag. Unanimidad de 4 votos. Volumen XLVI, Pág. 26.

Aquí se establece uno de los elementos que mas in--

fluyen en el ánimo del juez para aplicar la pena, que es el de la peligrosidad, pero además, también debe analizarse todas las demás circunstancias, para tener un concepto más amplio de la persona que va a sentenciar, para así lograr una mejor individualización.

"PENA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA, ARBITRIO JUDICIAL PARA APRECIAR LA TEMIBILIDAD.-

La ley penal otorga al órgano jurisdiccional la capacidad para apreciar la temibilidad de un delincuente, sin mencionar que para efectuar tal estimación de de ban producirse dictámenes psicológicos o médicos, sino únicamente que el juez, entre otros datos que señalan los artículos 51 y 52 del Código Penal Federal, debe apreciar las reacciones, así como la capacidad del enjuiciado, para readaptarse al medio social".

Amparo directo. 4445/1973. Manuel Barroso Noriega.- Marzo 27 de 1974. 5 votos. Ponente: Mtro. Ernesto Aguilar Alvarez.

1a SALA.- Séptima Época, Volumen 63, Segunda Parte, Pág. 31.

Esta jurisprudencia estima que únicamente el juez - debe tomar en cuenta los datos que señalan los artículos 51 y 52 del Código Penal para apreciar la temibilidad - del delincuente, sin que para esto sea necesario el resultado de los dictámenes psicológicos o médicos, ya que considera que esto es suficiente, para que el juez se - forme un criterio de la capacidad que tiene el delincuente para readaptarse socialmente, y con base en esto, imponerle la pena que considere sea la adecuada.

CONCLUSIONES.

- 1.- La verdadera individualización de la pena, se inicia con la Escuela Positiva, quien se dedica a hacer un estudio del hombre que delinque para poder aplicar la pena fijada por la ley, y así adecuarla a las características del delito cometido y a la personalidad del delincuente, haciendo un estudio integral de su personalidad, cobrando a partir de entonces especial relevancia.
- 2.- Con la Escuela Correccionalista la pena tuvo un sentido de medida regeneradora del delincuente, asumiendo el tratamiento de carácter correctivo orientado a lograr la enmienda del delincuente; ésta escuela consideraba a la pena como un medio para lograr la regeneración del delincuente contra posibles causas de futura delincuencia.
- 3.- La pena es un mal consistente en la privación o restricción de un bien jurídico que impone el Estado, por intermedio de sus órganos jurisdiccionales competentes al autor responsable de un delito, como retribución por su culpabilidad y peligrosidad.
- 4.- La clase y la medida de la pena deben fijarse según -

las exigencias de la seguridad social, el grado de culpabilidad y la peligrosidad del agente, variables en cada caso de acuerdo a las circunstancias del delito y la personalidad del autor.

- 5.- Existen en nuestro Derecho, tres clases de individualización de la pena: a).- La legal; b).- La judicial; y c).- La ejecutiva.
- 6.- La individualización legal de la pena, es la que realiza el legislador al determinar la pena aplicable a cada figura delictiva.
- 7.- La individualización judicial de la pena, es la que realiza el juez al dictar una sentencia condenatoria, con respecto a un caso concreto y con relación a un sujeto determinado.
- 8.- El juez es quien debe valorar los factores que van a demostrar la mayor o menor gravedad del delito, así como el grado de peligrosidad manifestado por su autor, por lo tanto, es necesario darle al Organismo Jurisdiccional un margen de discrecionalidad, a fin de que le sea posible desempeñar su función, que es la de aplicar la pena a un delincuente en particular.
- 9.- La pena de prisión, consiste en la privación de la libertad corporal. De acuerdo a nuestra Carta Magna, en-

materia de prisión debe distinguirse: a).- La prisión preventiva; y b).- La pena de prisión.

10.- La pena privativa de la libertad constituye la base de nuestro sistema punitivo, ya que es el medio mas frecuente al que recurre la sociedad para luchar contra la criminalidad.

11.- La pena de multa, consiste en una disminución del patrimonio del sentenciado, por el pago de una suma de dinero en beneficio del Estado.

12.- La pena de multa es recomendable porque no produce nota de infamia, ni hace perder al sentenciado su trabajo, además de que no lo aleja de su familia y no representa gasto alguno para el Estado.

13.- Las medidas de seguridad son especiales medios preventivos, privativos o limitativos de bienes jurídicos impuestos por los Organos Estatales competentes, a determinados delincuentes para la obtención de algún fin como podría ser: Su readaptación a la vida social, su separación de la misma, o prevenir la comisión de nuevos delitos.

14.- En la medida de seguridad se protege a la sociedad antes del daño, o del peligro que pueda provenir de una persona que ha ejecutado un hecho punible, o de las -

cosas que esten en relación con un hecho punible.

- 15.- Una de las características de la medida de seguridad, es su imposición por tiempo indefinido.
- 16.- La sustitución por multa, tiene como finalidad evitar que se prodiguen las penas cortas de privación de la libertad.
- 17.- La individualización ejecutiva de la pena, es la encomendada a los funcionarios ejecutores de la pena.
- 18.- Es importante en esta individualización ejecutiva de la pena, la observación y el estudio del sentenciado, que va a permitir conocer el tratamiento mas adecuado para su readaptación social.
- 19.- La reducción de la pena, consiste en la reducción de la pena privativa de la libertad a una persona que ha sido sentenciada siempre y cuando observe buena conducta.
- 20.- La libertad preparatoria, consiste en permitir la excarcelación con reservas, antes de la completa computación de la condena, a aquellos a quienes por sus méritos posteriores se juzga plenamente readaptados a la sociedad.
- 21.- El carácter esencial de ésta libertad, radica en la posibilidad de que el liberado sea reintegrado a la

prisión si no cumple con las normas de conducta que -
le han sido impuestas.

22.- La retención es el polo opuesto de la libertad prepara-
ratoria, ya que aquí se modifica a posteriori las pe--
nas según los resultados; puesto que en el caso de -
que el sentenciado no de muestras de readaptación, -
la pena deberá prolongarsele, toda vez que sigue sien-
do un peligro para la seguridad social.

BIBLIOGRAFIA.

- Acero Julio. Procedimiento Penal. Editorial Cajica S.A. Puebla, - Puebla, Méx. 1956.
- Antolisei Francesco. La Acción y el Resultado - en el delito. Traducción - del Italiano por José Luis Pérez Hernández. Editorial Jurídica Mexicana. México- 1959.
- Beccaria Cesar. Tratado de los Delitos y - de las Penas. Editorial Ca- jica. Puebla, Puebla, Méx. 1957.
- Cabanellas Guillermo. Diccionario de Derecho U- sual. Tomos I, II y III. - Ediciones Santillana. Ma- drid (4).
- Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano. An- tigua Librería Robredo de- José Porrúa e Hijos. Méxi- co 1941.
- Carrancá y Trujillo Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado. Edi- torial Porrúa S.A. México- 1972.

- Carrara Francesco. Programa de Derecho Criminal. Tomos I y II. Editorial Temis Bogotá. Buenos Aires 1956.
- Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa S.A. México - 1976.
- Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal. Editorial Nacional S.A. México 1951. La Moderna Penología. --- Bosch Casa Editorial S.A.- España 1974. Penología. Editorial Reus-S.A. Madrid 1940.
- Chichizola Mario I. La Individualización de la Pena. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires 1967.
- Florian Eugenio. Parte General del Derecho Penal. Traducción Española. La Habana. 1929.
- González de la Vega Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa S.A. México 1974.

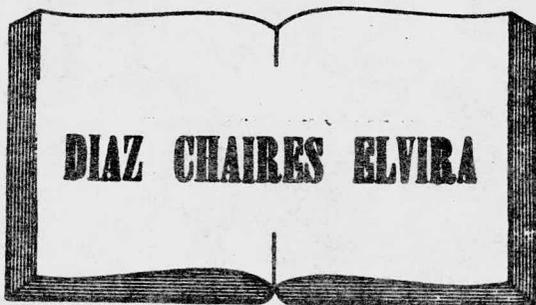
- Jiménez de Azúa Luis Tratado de Derecho Penal.--
Tomo II. Editorial Lozada.
Buenos Aires 1964.
- Maggiore Giuseppe. Derecho Penal. Tomos I y -
II. Editorial Temis Bogotá.
Buenos Aires 1956.
- Mezger Edmund. Tratado de Derecho Penal.--
Tomo I. Editorial Revista-
de Derecho Privado, Madrid
1955.
- Porte Petit Candaudap Celestino. Apuntamientos de la Parte-
General de Derecho Penal.--
Editorial y Litografía Re-
gina de los Angeles S.A. -
México 1973.
- Saleilles Raymond. La Individualización de la
Pena. Bosch Casa Editorial
S.A. Madrid 1914.

PUBLICACIONES.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1955-1965. Sustentadas por la Sala Penal, 1a Sala. Mayo Ediciones. México 1966.

Leyes Penales Mexicanas. Tomo 3. Instituto Nacional de --- Ciencias Penales. México 1979.

TESIS



Tesis por computadora

**Medicina 25 Local 2
Tel. 550-87-96**

**Frente a la Facultad de Medicina
Ciudad Universitaria**