



Universidad Nacional Autónoma de México

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

"LA LIBERTAD PREPARATORIA.
SU NATURALEZA JURIDICA"

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

FELIPE CORTES SOTO

ARAGON, EDO. DE MEX.

1982



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

I N D I C E

págs.

PROLOGO

C A P I T U L O I

A N T E C E D E N T E S

A) Origen	1
B) Influencia del Derecho Francés en México	20
C) Influencia del Derecho Español en México	24
D) México Independiente	30

C A P I T U L O II

NATURALEZA JURIDICA DE LA LIBERTAD

PREPARATORIA

A) Concepto	50
B) Fundamento de la Institución	54
C) Posiciones al respecto	58
D) Beneficios	72

C A P I T U L O III

LEGISLACION VIGENTE

A) Autoridad competente	76
B) Fundamento legal a la luz del Código Penal y del Ordenamiento Procesal de la materia	78

D) Condiciones para poder otorgarla	94
E) Aplicación de la ley de Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados	100
F) Improcedencia de la libertad preparatoria	111
G) Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justi-- cia de la Nación	116
H) Terminación del período de la libertad preparato <u>r</u> ria.	
1) Por cumplimiento de la condena	
2) Por revocación	
3) Por muerte	119

C A P I T U L O I V

ESTUDIO COMPARATIVO CON OTRAS

LIBERTADES

A) Libertad provisional	125
B) Libertad por condena condicional	135
 CONCLUSIONES	 143
 BIBLIOGRAFIA	 146

P R O L O G O

La libertad, como es sabido, es lo máspreciado por el hombre, por ello consideramos interesante y de importancia hacer un análisis sobre la forma de obtener la libertad, aquellas personas que se encuentran privadas de ella por la comisión de un ilícito penal, esta forma a la que aludimos es la libertad preparatoria, contemplada en nuestro derecho positivo y la cual es considerada en la legislación como un beneficio en favor de los sentenciados.

Esta forma de obtener la libertad tiene su origen en otras legislaciones, de acuerdo a los antecedentes históricos y su denominación ha variado, por lo que no debe extrañarnos que algunos tratadistas hablen de libertad condicional y no la nombren libertad preparatoria que en última instancia se están refiriendo a la misma institución liberadora.

En México la libertad preparatoria tuvo su antecedente inmediato en el Código Penal de 1871, gracias al Licenciado Antonio Martínez de Castro.

Este estudio se enfocó principalmente, a la naturaleza jurídica de esta institución liberadora, para lo cual se hace necesario considerar las opiniones y criterios de algunos juristas que sobre la materia han emitido, porque aunque la propia ley le confiere el carácter de -

beneficio en favor del sentenciado, posición que no compartimos y que a nuestra forma de pensar consideramos que debe atribuirsele el carácter de Derecho en favor de los sentenciados, cuando han cumplido o cubierto los requisitos que la misma ley establece.

Esta libertad preparatoria como se mencionó - líneas antes, la contiene nuestro derecho positivo, y en cuenta su fundamento legal en el Código Penal para el - Distrito Federal en fuero común, y para toda la República en fuero Federal, en sus artículos 84 a 87, los cuales - contienen las bases para conceder, negar o revocar en su caso, la citada libertad preparatoria, por lo que se refiere a su procedimiento que debe seguirse para dicha concesión o revocación, tiene su fundamento legal en los - Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Federal de Procedimientos Penales en materia común y materia federal, respectivamente.

También consideramos de singular importancia la aplicación de la ley de Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados, respecto a la asistencia moral y material que se le debe prestar a los liberados preparatoriamente y por condena condicional, por parte de los Patronatos, así como a la remisión parcial de la pena, consistente en disminuir un día de pena por cada dos días de

trabajo desarrollado por el recluso en el interior del es-
tablecimiento penal, además, de haber observado buena con-
ducta, participar en las actividades educativas que se -
organicen y revele por otros datos efectiva readaptación
social.

Por otro lado, tenemos que nuestro derecho posi-
tivo contempla, además, de la libertad preparatoria, -
otras formas o medios de obtener la libertad, las perso--
nas privadas de ella por la comisión de un delito, entre
las cuales podemos señalar la libertad provisional (bajo
fianza o caución) y la libertad por condena condicional;
estas libertades, al igual que la preparatoria, su otorga-
miento se encuentra supeditado al cumplimiento de determi-
nados requisitos que la misma ley señala, por lo que con-
sideramos de interés compararlas entre sí y señalar sus -
diferencias.

CAPITULO I
ANTECEDENTES

- A) O R I G E N
- B) INFLUENCIA DEL DERECHO FRANCES
- C) INFLUENCIA DEL DERECHO ESPAÑOL
- D) MEXICO INDEPENDIENTE

A) O R I G E N

Al hablar de la libertad preparatoria, cabe hacer algunas consideraciones previas.

"La palabra libertad denota la facultad que debe reconocerse al hombre dada su naturaleza racional para determinar su conducta sin más limitaciones que las señaladas por la moral y el Derecho.

El ser humano nace libre y por lo tanto su derecho de vivir libre no es el regalo de alguna autoridad, sino una consecuencia lógica de su propia naturaleza." (1)

En el Derecho Romano no existió la institución de la libertad preparatoria, pero se habla de libertad y esclavitud como figuras jurídicas antagónicas o contrarias, así tenemos que: "...en toda la antigüedad clásica un ser humano podía ser libre o esclavo; Liber aut servus; más ningún pueblo de la antigüedad tuvo tantos esclavos ni traficó tanto con ellos como Roma." (2)

La esclavitud en el Derecho Romano, "Es la condición de las personas que están bajo la propiedad de un dueño. En rigor en todos los pueblos antiguos esta institución fué considerada como derecho de Gentes.

-
- (1) De Pina Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1977. Pág. 230.
- (2) Ventura Silva Sabino. Derecho Romano. México 1962. pág. 67

La esclavitud nació de la guerra, en los pueblos primitivos el enemigo no tenía ningún derecho y el vencedor puede apropiarse lo mismo la persona que los bienes del vencido.

Las causas de la esclavitud según el derecho de Gentes son:

a) El nacimiento o llegar a ser esclavo por alguna causa posterior al nacimiento,

b) Los hijos de mujer esclava. Esto fué en principio. Pero por favor a la libertad, se admite que si la madre concibe libre y alumbró esclava, el hijo nace libre.

c) Por la cautividad guerrera. Todo enemigo prisionero, que se le conservara la vida, se hacía esclavo.

Según el Derecho Civil; entre las causas que se originan por este derecho se pueden señalar:

a) Al que no se hacía inscribir en el registro del censo por suponerse que renunciaba al derecho de ser libre.

b) El soldado refractario, por indigno de gozar de una libertad que no quería defender.

c) El ladrón encontrado en flagrante delito-manifestus.

d) El deudor insolvente.

En el Derecho Clásico y Postclásico encontramos que las causas de reducción a esclavitud eran:

1.- El hombre libre que se hacía vender como esclavo por un cómplice, con la mira de reclamar después su libertad que no podía válidamente enajenar, y compartir el precio con ese cómplice.

2.- La condena a trabajos forzados en las minas o ser arrojados a las bestias feroces, o bien el internamiento en una escuela de gladiadores.

3.- Conforme al SC Claudiano (año 52 de C) la mujer libre que tenía relaciones (carnales) con un esclavo ajeno, a pesar de la prohibición de su dueño se volvía esclavo de éste. Se abroga posteriormente por Justiniano.

4.- La Revocatio in dervitatem. Después de varias medidas tomadas por los emperadores para reprimir la ingratitude de los manumitidos hacia sus amos. Cómodo establece de un modo general que sobre la demanda del patrono, el liberto ingrato puede ser repuesto en la esclavitud por decisión del magistrado.

Los Derechos del amo sobre los esclavos. (En su persona y Bienes), El dueño tenía poder de vida y de muerte sobre el esclavo. Por ello podía castigarle, venderle o abandonarle.

Sobre los bienes, todo lo que adquiere el esclavo, pertenece al dueño no puede tener nada en propiedad. Aunque posteriormente se introdujo la costumbre de dejar un peculio al esclavo; bienes cuya administración le dejaban, con lo cual podía sostener el comercio, quedando libre para aumen-

tar sus beneficios." (3)

"La condición de los esclavos en sociedad. La con dición jurídica de los esclavos se resume en estos dos prin cipios. En el Derecho Civil no tiene personalidad; es una - especie de muerte civil. En el Derecho Natural, el esclavo no se diferencia de los demás hombres, tiene los mismos de- rechos y los mismos deberes.

Su situación en el derecho civil ha tenido atenua ciones bajo la influencia del derecho natural, y también en el interés de los dueños, para quiénes el esclavo puede ser un instrumento útil de adquisición. De la fisión de esta - diversidad de ideas proceden las reglas a las cuales está - sometida la condición del esclavo en la época clásica que - sólo se modifica bajo Justiniano. En resumen:

I.- El esclavo no tiene derechos políticos.

II.- No puede casarse civilmente. La unión de -- hecho que contrata, llamada contubernium, sólo engendra un parentesco natural, cognatio servilis cuyos efectos son muy limitados.

III.- Según el Derecho Civil no puede hacer ningu na adquisición; pero en los actos jurídicos puede figurar, tomando la personalidad de su dueño, que resulta de esta ma nera propietario o acreedor del esclavo.

(3) Idem. pág. 68, 69

IV.- No puede obligarse civilmente por sus contra
tos,

V.- El Derecho Civil no admite que el esclavo, -
al contratar pueda hacer deudor al dueño.

VI.- El esclavo no puede obrar en justicia, ni -
para sí, ni para ningún otro." (4)

De lo anterior podemos afirmar que la condición -
de los esclavos (personas privadas de su libertad) no era -
la de un ser humano sino la de un objeto, ya que el dueño -
de éste tenía poder de vida y muerte, además, de tener tam-
bién poder sobre los bienes que tuviera ó adquiriera.

Esta privación de libertad podía darse por termi-
nada por alguna de las siguientes formas:

"a) El Postliminium.- Ocurría esto, cuando un pri-
sionero de guerra lograba escapar y volvía a su país. (El -
cautivo recobraba su libertad).

b) La Manumisión. Era el acto por el cual un due-
ño confería la libertad a su esclavo.

Formas solemnes de Manumisión;

El Censo.- El dueño permitía que el esclavo se -
inscribiera entre el número de ciudadanos, en los registros
del censo.

La Vendicta.- Era un juicio ficticio de libertad.

(4) Petit Eugène. Tratado Elemental de Derecho Romano. Edi-
tora Nacional. México 1953. pág. 80.

El dueño que deseaba libertar a su esclavo comparecía ante el pretor acompañado de un amigo.

El Testamento.- El dueño concede a su esclavo la libertad en su testamento.

De las Personas libres.

Toda persona que no era esclavo es libre. Pero - hay diferencias muy importantes en la condición de las personas libres. Estas personas libres se dividen en Ciudadanos y no Ciudadanos.

A) Los Ciudadanos romanos gozan de todas las instituciones del Derecho Civil Romano, Público y Privado.

I.- Derecho Público:

a) El jus suffragii, derecho a votar en los comicios,

b) Jus honorum, o derecho para ejercer, las funciones públicas o religiosas, y

c) El derecho de servir en las legiones.

II.- Derecho Privado:

a) Jus connubii o connubium. Aptitud para contraer matrimonio de derecho Civil,

b) El jus commercii o commercium. Era el derecho de ser propietario quiritalio, para ser acreedor, deudor o servirse para ello, de las formas especiales del derecho civil, también el derecho de hacer testamento, factio testamenti activa, el derecho de obrar judicialmente por el antiguo procedimiento de la legis actio, acciones de la ley.

B) Los no Ciudadanos.- Los extranjeros están privados de las ventajas del derecho de ciudadanía y únicamente - participan de las instituciones derivadas del Jus Gentium; a los extranjeros que no tienen el derecho de ciudadanía y con los cuales Roma no estaba en lucha se llama peregrini." (5)

"Peregrinos.- Son los habitantes de los países que han hecho tratados de alianza con Roma, o se han sometido -- más tarde a la dominación romana reduciéndose al estado de - provincia." (6)

De lo anterior se infiere que la libertad nace y - evoluciona fundamentalmente al lado de la esclavitud, que -- fué una institución en el Derecho Romano.

Respecto a la libertad preparatoria, tema que nos ocupa, cabe mencionar que, aunque con distintos nombres, en la mayoría de los países existe lo que nuestra legislación - ha denominado libertad preparatoria. La denominación común - que utiliza esta mayoría a que hacemos mención, es libertad condicional o liberación condicional.

Ahora bien, en cuanto al origen de la libertad preparatoria o libertad condicional, indistintamente tenemos -- que "...las opiniones de los autores se encuentran divididas -algunos- entre ellos el profesor cubano Moises Vieites, - -

(5) Ventura Silva Sabino. ob. cit. pág. 72, 73.

(6) Petit Eugène. ob.cit. pág. 82

creen haber encontrado reminiscencias de la institución en el Derecho Chino. Otros como Federico de Córdoba afirman -- que en el Derecho canónico existía un instituto similar a la libertad condicional. El profesor Jiménez de Asúa, trata de reivindicar para su patria -España- el origen de la institución, recordando que fué el Coronel Montesinos, en 1835 quien dió a la libertad condicional el carácter de complemento de un sistema correctivo que comenzaba en el "período de los hierros" en que el condenado estaba sujeto con cadena, seguía con un período de trabajo, y terminaba con el -- período de libertad intermedia.

Según Urbano Marín, la libertad condicional tuvo su origen en Francia en 1832, en que se le aplicó por primer vez como un premio para los delincuentes menores de -- dieciseis años, a los que se colocaba como aprendices en establecimientos particulares y quedaban sujetos a la tutela y vigilancia de la sociedad de Jóvenes Detenidos.

Prescindiendo de aquellos precedentes que pudiera haber tenido alguna similitud con la libertad condicional, lo cierto es que la institución liberadora rodeada de los requisitos y caracteres con que hoy la conocemos aparece con los sistemas penitenciarios, mejor dicho con el sistema progresivo. En esto están de acuerdo la mayoría de los autores, que vinculan el origen de la libertad condicional al sistema aplicado en las colonias penales inglesas de Australia.

El sistema progresivo tuvo su origen en las colonias penales de Inglaterra en el año de 1840, siendo aplicado por el Capitán Maconochie en la isla de Norfolk, a los peores delincuentes, que después de haber cumplido una condena de deportación en Australia cometían un nuevo delito.

Maconochie reemplazó el régimen de la severidad por el de la benignidad y el de los castigos por los premios. Medía la duración de la pena por la gravedad del delito, el espíritu de trabajo y la buena conducta del condenado. La cantidad de trabajo y la buena conducta se acreditaban por medio de marcas o vales. De ahí surge la denominación de "mark system" que le daban los ingleses. Día a día según el trabajo producido y la conducta observada, se le acreditaban varias marcas, despertando en esta forma en los reclusos, hábitos de disciplina y trabajo ya que al reunir una determinada cantidad de vales, de acuerdo a la gravedad del delito, se le otorgaba la libertad. Es decir que colocaba la suerte de los penados en sus propias manos.

Los condenados pasaban por tres periodos:

El primero.- Se cumplía con reclusión celular - - diurna y nocturna durante nueve meses.

El segundo.- Se aplicaba el régimen auburiano, es decir, reclusión celular nocturna y trabajo en común diurno con la regla del silencio. En este periodo comenzaba a - - hacerse uso del sistema de las marcas, pudiendo obtener el

penado hasta ocho marcas diarias. En él los condenados se dividían en cuatro clases: a) la de prueba, b) la tercera, c) la segunda, y d) la primera. Para pasar de la clase de prueba se necesitaban 620 vales; para pasar de la tercera a la segunda, 2920, y de ésta a la primera otros 2920 vales. La situación del recluso iba mejorando paulatinamente a medida que va pasando de una categoría a otra, aumentándose las comodidades que recibía en cada una de ellas, en lo que se refiere a alimentación, tipo de celda, derecho a recibir visitas, escribir cartas, remuneración con su trabajo, etc.

El tercer período consistía en la liberación condicional, a la que podían aspirar los penados de la primera clase que tuviesen una cantidad determinada de marcas, según la gravedad del delito que hubieran cometido. La libertad se concedía mediante el llamado Ticket of leave." (7)

"Esta liberación que en algunos países comenzó por ser una gracia ofrecida en cambio de la buena conducta en el penal (La Petite Roquette París 1832; Montesinos en Valencia, 1835), se reglamentó como el Ticket of leave system en la isla de Norfolk, y comenzó a llevar consigo un tratamiento de vigilancia benévola y de auxilio para los liberados desde que en Massachusetts se nombró un agente con esta misión, en 1846 la isla se erigió en sistema llamado - - -

(7) Enciclopedia Jurídica Omeba, Lega-Mand Tomo XVIII, Buenos Aires Argentina, Editorial Bibliográfica Argentina, 1964. pág. 433

"parole system", por ley de 1869 que creó el reformatorio de Elmira, dando cada vez menos importancia a la conducta del reo en el penal, que es engañosa, y tomando este período de libertad bajo palabra como una parte del tratamiento para el penado." (8)

"Los resultados obtenidos con este sistema no pudieron ser más halagueños, por lo cual fué adoptado por Sir Walter Crofton en Irlanda pero introduciéndole algunas modificaciones, tal como ser la implantación de un período intermedio de semilibertad a cumplirse antes de la libertad condicional, en establecimientos agrícolas con trabajo al aire libre con una duración mínima de seis meses. La aplicación tuvo lugar en la prisión de Lusk, donde los reos alojados en barracas metálicas desmontables se contrataban como trabajadores libres en el cultivo o en la industria durante el día.

En España, en 1835, el célebre Coronel Montesinos, verdadero precursor de la libertad condicional y del sistema progresivo, injustamente olvidado por los penalistas, - había establecido un régimen similar al que años más tarde se adoptó en las colonias penales de Inglaterra. Montesinos, nombrado comandante del presidio de Valencia en 1834, tomó el cargo con ejemplar preocupación, dedicándose a la - - -

(8) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Editorial - Porrúa, S.A. México 1975, pág. 602

difficil tarea de efectuar una fundamental reforma en el penoso régimen que imperaba en dicha cárcel. Según la máxima de este precursor "la penitenciaría recibe al hombre; el -- delito se queda en la puerta".

El sistema de Montesinos, destinado a lograr la - corrección de los reclusos constaba de tres períodos; el de los hierros, el de trabajo y el de libertad intermedia. El primer período, tomaba su nombre de los hierros que se le - colocaban al condenado cuando ingresaba al presidio. Los pe - nados que llevaban cadenas estaban sujetos a una disciplina rigurosa; debían trabajar en la limpieza del establecimien - to y en cuanto se les mandara sin recibir remuneración o -- gratificación alguna, además, carecían de toda clase de pri - vilegios en cuanto a la comida, vestido, bebidas, etc. Di -- fería esta primera etapa del sistema de Montesinos del régi - men Irlandés o Crofton, en que no se cumplía con reclusión celular.

En el segundo período, el penado podía solicitar y obtener para aprender un oficio, que elegía libremente en - tre los cuarenta que enseñaban en la prisión. En el taller tenía que ser un modelo por su comportamiento y demostrar - gran provecho y aplicación si no quería exponerse y retroce - der al primer período. Tenía como ventajas el poder fumar, beber vino en las comidas y ganar algún dinero para atender sus necesidades. A medida que aprendía el oficio, el jornal se le iba aumentando, entregándosele el 25%, igual porcenta

je se le retenía para formar un peculio que se le daba a la salida del encierro y el 50% restante se destinaba a sufragar los gastos que ocasionaba en el establecimiento.

En el tercer período, llamado de libertad intermedia, los condenados circulaban libremente por la ciudad -- haciendo los encargos que se le encomendaban en el establecimiento y trabajaban en obras públicas. Esta libertad estuvo en uso en Valencia en muchos casos y los comprendidos en este período prestaban dedicados servicios en beneficio del Estado, a gran satisfacción del gobierno y sin darse -- ningún caso de evasión.

Los resultados obtenidos por Montesinos en el Presidio de Valencia, decía el Doctor Wines en el Congreso Penitenciario Internacional de Estocolmo, fueron tan sorprendentes como admirables. Concedor Walter Crofton del sistema implantado en aquel tiempo por el Coronel Montesinos en el Penal de Valencia, lo estudió y analizó llevándolo como ensayo a las prisiones Irlandesas de las cuales era director, y lo dió a conocer en el año de 1856 al parlamento -- británico por conducto del comité que estudiaba la reforma penitenciaria y cuando Crofton recibió los aplausos del -- parlamento al ser aprobado el proyecto, se apresuró a exaltar la figura de Montesinos, de quien, dijo, que había tomado la iniciativa al constatar los resultados que éste -- había tenido (obtenido) en España; no obstante para el mundo civilizado, esta innovación que venía a revolucionar y

mejorar las instrucciones penitenciarias, se ha seguido llamando sistema Irlandés o Crofton. La historia se lo atribuye al Capitán Crofton, que como dice Salillas, no hizo más que recopilar experimentos ajenos de Maconochie, tomó las marcas o vales del sistema filadélfico, el uso de la celda; y de Montesinos, la libertad intermedia, que aplicó en múltiples actos de la vida del presidio de Valencia, como lo prueban testimonios de los mismos ingleses que lo visitaron.

El sistema Montesinos tuvo un desarrollo exclusivamente local y su influencia en España fué muy limitada, ya que al retirarse el célebre coronel del presidio de Valencia, se volvió a los antiguos métodos.

En realidad la libertad condicional -como lo afirma H. Frías- nació oscuramente en los hechos, antes de ser consagrada por la legislación. En la misma forma apareció también en Francia donde se aplicó por primera vez en 1832, en que se autorizó por circular, a la administración de las colonias penitenciarias a colocar a los jóvenes detenidos, como aprendices, en los establecimientos industriales, agrícolas o ganaderos particulares o en establecimientos especiales. El éxito inesperado del sistema que redujo la reincidencia del 75 por ciento al 5 por ciento, hizo que Boneville de Marsanguay propiciara en 1847 la concesión de la libertad condicional a los delincuentes adultos que dieron señales de arrepentimiento. La idea despertó gran

oposición en Francia y no llegó a prosperar allí. En cambio, la iniciativa fué favorablemente recogida en Gran Bretaña, en donde por ley del 20 de agosto de 1833, se adoptó la libertad condicional bajo el nombre de Ticket of leave. En Inglaterra hubo un decidido empeño en organizar y perfeccionar la institución.

En vista de la experiencia y los buenos resultados obtenidos en Inglaterra, la libertad condicional fué admitida en las legislaciones de otros países. En Suiza y Sajonia se aplicó en 1862; en 1869, en Servia; en 1871, se generalizó en todo el imperio Alemán; en 1872, se adoptó en Baviera; en 1873, en Dinamarca; en 1875, en Croacia; en 1881, en Bélgica; y en 1889, en Italia." (9)

"En México fué adoptada gracias a Don Antonio Martínez de Castro, Presidente de la Comisión Redactora del Código Penal de 1871. La razón: su genio jurídico y sus notables dotes de visionario que lo llevaron a fundamentar y crear las instituciones de la Libertad Preparatoria y la Retención." (10)

El maestro Carrancá y Trujillo Raúl, citando a Don Antonio Martínez de Castro, escribe: "Hemos querido y procurado -en su Exposición de Motivos del c.p. 1871-, que

(9) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 434, 435.

(10) González de la Vega René. Comentarios al Código Penal. Cárdenas Editor, México 1975, pág. 129.

para otorgar una libertad completa y definitiva a los reos, que son verdaderos convalecientes de un mal moral, se obre con el mismo tiento y consideración que se emplea con los que convalecen de una grave enfermedad física.... El plan de la Comisión....Se reduce a emplear....los dos remedios más poderosos del corazón humano, a saber: el temor y la esperanza; haciendo palpar a los reos que si tienen una conducta arreglada, solamente sufrirán parte de la pena que sufrirían en caso contrario... La libertad Preparatoria...combinada con la retención del reo después de haber extinguido su condena, si durante ella ha observado mala conducta, se aproxima al sistema llamado de la sentencia indeterminada, en que los tribunales no señalan el tiempo que el condenado ha de permanecer en la prisión sino que éste queda al juicio de la administración de las prisiones, según la conducta que el reo observe durante su reclusión." (11)

"Aunque parezca paradójico, España, precursora de la institución en los hechos, recién la incorpora a su legislación por ley del 23 de julio de 1914. Actualmente pocos son los países que no han incorporado la libertad condicional a su derecho positivo y su conveniencia ha sido reconocida por todos los penalistas modernos y recomendada por los congresos internacionales, como un medio poderoso

(11) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa, S.A. México 1976 - pág. 186.

para lograr la reforma de los penados y atenuar la reincidencia." (12)

Como podrá observarse, de los anteriores conceptos la concesión de la libertad condicional en sus inicios giraba en torno a determinado tiempo de reclusión del sentenciado y a la observancia de buena conducta, así como de la dedicación al trabajo, dando muestras de arrepentimiento o rehabilitación.

(12) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 436

B) INFLUENCIA DEL DERECHO FRANCES

Respecto a la influencia que tuvo el Derecho Francés en nuestra legislación, el maestro Raúl Carrancá y Rivas, escribe: "Entre las corrientes ideológicas que han llegado a México es imposible negar la influencia de las francesas; no sólo durante la intervención y más tarde bajo los auspicios de algunos ministros "afrancesados" de Porfirio Díaz, sino en distintas épocas y por mejores caminos que los de la moda y el oportunismo.

En este sentido cabe decir que desde mucho antes de 1879, lo que sucedía en Francia repercutía en Europa y más allá de ella. Con razón Ganiwet afirmó que Francia era la cabeza pensante de Europa. No hay duda pues con la Revolución Francesa la libertad fué elevada a un rango supremo incluso en el caso de los delincuentes privados de ella.

En realidad Francia no hizo, en esos momentos, sino rescatar un pensamiento de Ulpiano, es decir, de Roma, "Carced ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet." (La prisión debe servir solamente para retener a los hombres no para castigarlos)." (13)

"Por parte de Francia nos viene la influencia del Derecho Romano al través del Código Napoleón, que en su for

(13) Carrancá y Rivas Raúl. Derecho Penitenciario. Editorial Porrúa, S.A. México 1974. pág. 385.

mación consta de elementos romanos y costumbres francesas." (14)

Al hablar del Código Napoleón, cabe mencionar que, siendo Napoleón Bonaparte primer Cónsul en el año de 1804, - promulgó un código o cuerpo de leyes que llevó su nombre y - el cual es conocido como Código Napoleón, el cual como señala Carrancá y Rivas, contiene clara voluntad de intimidación, la que se manifiesta por la presencia de un gran número de - castigos corporales, como ejemplo de lo anterior, tenemos el artículo 15 de este código el cual se conservó en su misma - redacción hasta la reforma del 4 de junio de 1960, el cual - establecía: "Los hombres condenados a trabajos forzados - serán empleados en los trabajos más penosos, arrastrarán a - sus pies unos grillos y serán amarrados de dos en dos con - una cadena, cuando la naturaleza del trabajo en el que se em- pleen lo permita". A su vez la crueldad del artículo 20 es - impresionante el cual disponía; "Quien quiera que haya sido condenado a la pena de trabajos forzados a perpetuidad, será marcado en la plaza pública por medio de la aplicación de un fierro caliente sobre el hombro derecho. Los condenados a - otras penas no sufrirán la marca sino en el caso en que la - ley lo haya dispuesto así, junto a la pena que se infrinja."

(14) Bravo González A. Sara Bialostosky. Compendio de Dere-- cho Romano. Editorial Pax-Mex, S.A. México 1975. pág.27.

En resumen dicho cuerpo de leyes, a pesar de su evidente importancia no concibió la eventualidad de la enmienda del delincuente más que a través del encarcelamiento duro, con reminiscencias primitivas y acompañado frecuentemente de penas crueles. No obstante el legislador francés de 1810 llamó a la pena de cárcel "correccional" palabra que si se le compara con los propósitos perseguidos, por una parte, y con la despiadada realidad legislativa, por la otra.

"En materia penitenciaria y penológica el camino ha sido difícil, aparte de que se ha andado lentamente, incluso con una especie de despreocupación.

Es imposible ignorar la enorme influencia que tuvo la escuela penitenciaria francesa del siglo XIX. Se trató de un movimiento realista, o sea que transformó la teoría en realidad, desechando la pura especulación. Para esta escuela se imponía romper con 1789 y con la era napoleónica, avocándose mejor a los revolucionarios y a sus sucesores a reformar las prisiones. Y no porque se despreciaran las conquistas de la gran Revolución y del genio jurídico de Napoleón; sino porque estas fueron traicionadas muy a menudo incluso por sus mismos invocadores, se trató pues de mejorar el encarcelamiento y el equipo penitenciario." (15)

El Código de Napoleón ejerció gran influencia en

(15) Carrancá y Rivas Raúl. ob. cit. pág. 392, 393.

los países europeos y perteneciendo España a este continente, por su conducto México recibe la influencia del Derecho Francés, tomando en cuenta lo adelantado de sus normas ya - que seguían latentes las ideas del liberalismo nacido a - - raíz de la Revolución Francesa, que repercutió profundamente en todo el mundo.

C) INFLUENCIA DEL DERECHO ESPAÑOL

Es imposible negar la enorme influencia que tuvo el Derecho Español en nuestra legislación Mexicana, y sobre el particular el maestro Carrancá y Trujillo, comenta; "...en lo penal, la historia de México comienza con la Conquista, pues todo lo anterior, protohistoria y prehistoria, está por descubrir todavía. O los pueblos indígenas nada tenían en materia penal, lo que parece imposible, o si lo tenían nada les quedó después de la Conquista; fué borrado y suplantado por la legislación colonial." (16)

"Naturalmente que nuestra legislación penal le debe mucho a la legislación penal española; pero si ésta se ha superado con el tiempo, la nuestra no menos, ya que el meztizaje jurídico a la larga ha producido una total independencia de criterios que no por reconocer los mismos orígenes ha dejado de ser original y espontánea." (17)

Durante la época de la Colonia se marcó la pauta de la actividad legislativa. Puesto que esta época representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a suelo mexicano.

(16) Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México 1970. pág. 110

(17) Carrancá y Rivas Raúl. ob. cit. pág. 385.

A este respecto el maestro Trinidad García, señala, que durante esta época los pueblos quedaron sometidos a la Corona española, y los territorios sojuzgados constituyeron una colonia la cual se denominó Nueva España. "El gobierno propio de los pueblos sometidos, se sustituyó por el de la Metrópoli, que impuso a la Colonia su legislación, como lo hizo en todos los territorios que quedaron sujetos a su poder en América." (18)

Diversas recopilaciones como lo señala Carrancá y Trujillo fueron formuladas y aplicadas a la Colonia, pero ninguna tuvo tanta fuerza como la Recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias, de 1680, la cual era la más consultada, por hallarse impresa, además, de estar dotada de obligatoriedad. Pero las numerosas cédulas, instrucciones, ordenanzas, leyes de Cortes, etc., dictadas con anterioridad a 1680 o con posterioridad a esta fecha, revelan la abundantísima floración de la legislación colonial.

"Al iniciarse el movimiento de Independencia, Nueva España estaba regida por los Códigos Españoles que en materia penal regían en la Madre Patria, modificados por reales cédulas y decretos del Consejo de Indias y acuerdos de las Audiencias de México y Guadalajara. Entre

(18) García Trinidad. Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1976. pág. 62.

los primeros ningunos tuvieron la aplicación de las Siete Partidas y la Novísima Recopilación. La Séptima Partida - que trata de los delitos, define y explica los de traición, celos o desafíos, infamia, falsedad, homicidio, difamación, violencia a las personas, robo, hurto, destrucción de cosa ajena, fraude y estafa o engaños, adulterio incesto, sacrilegio, estupro, sodomía y delitos de relapsos, herejes, - suicidas, adivinos, truhanes y judíos blasfemos y agoreros, las definiciones de estos delitos y su penalidad constituyen una mezcla incoherente de Derecho Romano y costumbres bárbaras, de Derecho Canónico y leyes godas; la penalidad más cruel, y los procedimientos más sombríos y atrasados - de la época medio-eval reglamentaron juicios.

Ninguna modificación seria e importante sufrió - la ley penal en España hasta la publicación de la Novísima Recopilación que derogó la mayor parte de las leyes españolas con excepción de las Partidas, el libro último que es el doceavo se ocupa de los delitos; es tan defectuoso y poco meditado todo este cuerpo de leyes.

Nada más explicable que este atraso en la legislación penal española; hasta la publicación del inmortal - libro Marqués de Beccaria (tratado de los Delitos y de las Penas) la ley penal había sido tan sólo un conjunto, un -- hacimiento de disposiciones esparcidas, sancionando penalmente la conducta humana según los intereses monárquicos o

feudales, eclesiásticos o burgueses, pero en ningún cuerpo de leyes puede encontrarse unidad filosófica, clasificación lógica, principios fijos que sirvan de fundamento a un sistema coherente, y no es sino hasta el ilustre Marqués Florentino para encontrar un ensayo feliz de coordinación sistemática del derecho Penal; demostrando este notable pensador la barbarie y ferocidad de la penalidad existente en su época en toda Europa, la ninguna relación entre los delitos y las penas que se imponían, incrustó en la ciencia universal la idea de la proporcionalidad del castigo y la infracción, señalando el fin a la pena y el objeto legítimo de ella, trazó el fundamento filosófico de la escuela clásica." (19)

"La expedición de la Constitución española de 1812 acusaba ya una franca evolución jurídica en el pensamiento político español, y prueba de ello es que antes que rigiera dicho ordenamiento, las mencionadas Cortes declararon en sendos decretos la igualdad de los americanos y europeos para actividades agrícolas e industriales, la abolición de la tortura y otras "prácticas aflictivas", la extinción de algunos estancos, la prohibición de la pena de horca.....

La Constitución española de 1812, que representa

(19) Ramos Pedrueza Antonio. La Ley Penal en México de 1810 a 1910. México 1911. pág. 4, 5.

para México la culminación del régimen jurídico que lo estructuró durante la época colonial, es índice inequívoco de un indiscutible progreso que España fué impotente para atajar, bajo la influencia de la corriente constituciona-- lista que brotó principalmente de la ideología revoluciona ria francesa.

Durante la vigencia de dicho ordenamiento consti tucional, las Cortes españolas expidieron diversos decre-- tos para hacer efectivos algunos de sus mandamientos en la Nueva España, tales como el que abolió los servicios perso nales a cargo de los indios y los repartimientos, el que - suprimió la inquisición estableciendo en su lugar los lla mados "tribunales protectores de la fe", el que declaró la libertad fabril e industrial, etc.

Como se ve el régimen político-jurídico de la - Nueva España experimentó un cambio radical con la expedi-- ción de la Constitución de Cádiz de 1812,..... Esta trans- formación política repercutió evidentemente en la Colonia, pues la Nueva España devino una entidad integrante del nue vo Estado monárquico constitucional, regido por los princi pios fundamentales ya enunciados." (20)

Siendo México una colonia de dominación española,

(20) Burgoa Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Edi- torial Porrúa, S.A. México 1976. pág. 71, 72.

durante ésta y después de su independencia, nuestro país -
conservó vigentes, algunas de las leyes dictadas por el go-
bierno virreynal, las cuales paulatinamente y conforme se -
lograba una estabilidad política fueron siendo substituidas
por una nueva legislación acorde con nuestra realidad so---
cial.

D) MEXICO INDEPENDIENTE

El rompimiento de las relaciones políticas entre México y España, en el año de 1821, trajo consigo un sin número de problemas a los cuales se tenía que enfrentar nuestro país, como Nación libre.

La solución de estos problemas sólo podía resolverse a través de los textos heredados de la Colonia, pues enfrente de la Independencia política seguía subsistiendo la dependencia jurídica.

A este respecto, el maestro Flores Gómez, escribe: "Al realizarse la Independencia de México, surgen posteriormente dentro de un caos legislativo, disposiciones tendientes a organización de policía; sobre vagancia, mendicidad, salteadores de caminos, etc. Es indiscutible que a falta de una legislación propia y que pudiera resultar apta para nuestras necesidades como Nación Independiente a partir del 18 de septiembre de 1821, hubo de adoptarse, la legislación colonial con ligeras modificaciones y aplicándola a casos concretos en los que no pudiera darse una interpretación específica por parte de nuestros tribunales." (21)

Raúl Carrancá y Trujillo, sobre el particular -

(21) Flores Gómez González. Gustavo Carbajal Moreno. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Ediciones Universales. México 1970. pág. 18.

comenta: que nuestra Independencia Legislativa fué sin duda lenta "como se ve, a pesar de la Independencia política y - aún a pesar del federalismo constitucional, México siguió - viviendo en la unidad legislativa representada por el derecho colonial." (22)

"Natural era que el nuevo Estado nacido con la independencia política se interesara principalmente por legislar por su ser y funciones. De aquí que todo el empeño legislativo mirase primero, al derecho constitucional y al administrativo. Pero no obstante, el imperativo de orden impuso una inmediata reglamentación: la relativa a la portación de armas, uso de bebidas alcoholizadas, represión de la vagancia y de la mendicidad y organización policial (bandos de abr. 7 de 1824, sep. 3 de 1825, mzo. 3. de 1828, agt. 8 de 1834 y otros). Para prevenir la delincuencia se legisló también sobre organización de la policía preventiva (feb. 7 de 1822), organizándose más tarde la "policía de seguridad" como cuerpo permanente y especializado (1834). A los delincuentes por rebelión se les declaró afectados de mancomun e in solidum en sus bienes (feb. 22 de 1832). Se reformó el procedimiento con relación a salteadores de caminos en cuadrilla y ladrones en despoblado o en poblado, disponiéndose juzgarlos militarmente en consejo de guerra (sep. 2 de 1823).

(22) Carranca y Trujillo Raúl. ob. cit. pág. 121.

Los ladrones fueron condenados a trabajos en obras públi--cas, en fortificaciones, servicio de bajeles o de las Cali--fornias. Se dispuso el turno diario de los jueces de la - Ciudad de México (jul. 10. de 1830), dictándose reglas pa--ra substanciar las causas y determinar las consecuencias. Se declaró que la ejecución de las sentencias corresponde al Poder Ejecutivo (may. 11 de 1831 y ene. 5 de 1833). Se reglamentaron las cárceles (1814, 1820 y 1826), estable---ciéndose en ellas talleres de artes y oficios y disponiéndose un ensayo de colonización penal en las Californias y en tejas (1833). Se reglamentó también el indulto como facultad del Poder Ejecutivo (1824) y, por último, se facultó al mismo Poder para conmutar las penas, dispensar total o parcialmente de su cumplimiento y decretar destierros.

Escasa legislación, a la verdad, para atacar los ingentes problemas que en materia penal existían, los que sólo podían hallar cause legal en los textos heredados en la Colonia y cuya vigencia real se imponía, no obstante la independencia política. La Constitución de los Estados Uni--dos Mexicanos, decretada el 4 de octubre de 1824, había es--tablecido, por otra parte, que la Nación adoptaba el siste--ma federal: "La Nación Mexicana adopta para su Gobierno la forma de república representativa popular federal (art. 4); y había señalado cuales eran las partes integrantes de la Federación, a las que denominó Estados, o Territorios - -

(art. 5). La Constitución de 1857 mantendría después igual sistema (art. 40). Y todo esto sumaba nuevos problemas administrativos y legislativos a los antes existentes, pues amparaba el nacimiento de legislaciones locales o de los Estados, al par que la federal. Así fué como el Estado de Veracruz, tomando como modelo próximo el c.p. español 1822 y haciéndole algunas modificaciones, promulgó su Código Penal de abril 28, 1835, el primero de los códigos penales mexicanos.

Ante la magnitud de tales problemas, el Gobierno Federal hubo de reconocer expresamente la constante vigencia de la legislación colonial y de la metropolitana, como legislación mexicana propia." (23)

El antes mencionado código penal español de 1822, establecía en sus artículos 144 y 145, como recompensa de la presunta enmienda del penado, señala: Eugenio Cuello Colón, "rebajas de la duración de la pena y para la cual se tomaba en cuenta el arrepentimiento y enmienda de los reos para conmutar unas penas por otras, para la obtención de ciertos derechos y para la rebaja de la cuarta o tercera parte de la condena. Las rebajas y rehabilitaciones -- eran otorgadas por el juez que dictaba la sentencia. Tomaba los informes y noticias que estimara convenientes para

(23) Idem. págs. 119, 120

asegurarse de la enmienda del reo y sobre la base de la causa primitiva declaraba si había o no rebaja de la pena." (24)

"Oficialmente fué sin embargo, hasta el año de 1837, que se ordenó se siguiera aplicando el derecho español en aquello que no se opusiera a la legislación nacional que se fué integrando en las diversas ramas jurídicas." (25)

No fué sino hasta el año de 1862, en que el Gobierno Federal designó una Comisión encargada de Redactar un Proyecto de Código Penal que rigiera en toda la República. La cual tuvo que suspender sus labores por causa de la guerra contra la intervención francesa y el Imperio.

Al ocupar la Capital de la República el Presidente Benito Juárez, y una vez restablecida la paz en la República, por conducto del Ministro de Justicia, Licenciado Ignacio Mariscal, "...mandó con fecha 28 de septiembre de 1868, se integrase y reorganizara la Comisión, con objeto de continuar los trabajos que se habían interrumpido, recayendo dichos nombramientos en las personas del Licenciado Antonio Martínez de Castro como presidente, y Manuel Zamacona, José María Lafragua y Eulalio Ma. Ortega, como miembros de la misma y del Licenciado Indalecio Sánchez Gavito como secretario.

(24) Cuello Calón Eugenio. La Moderna Penología. Editorial Bosch. Barcelona 1974. pág. 564.

(25) Flores Gómez González Fernando. ob. cit. pág. 18.

El Código Penal de 1871 consta de 1152 artículos y 28 transitorios, debiéndosele considerar como un documento de orientación clásica influido levemente por un espíritu positivo, con admisión; a) De medidas preventivas y correccionales, y b) De la Libertad Preparatoria y Retención." (26)

Respecto a la libertad preparatoria, el maestro Carrancá y Trujillo señala, que ésta se encuentra tipificada en el artículo 98 del ordenamiento antes señalado, y que a la letra dispone; "la que con calidad de revocable y con las restricciones que expresan los artículos siguientes, se concede a los reos que por su buena conducta se hacen acreedores a esa gracia, en los casos de los artículos 74 y 75, para otorgarles después una libertad definitiva." La institución de la libertad preparatoria, constituyó, para su tiempo, un notable progreso, recogida después por la legislación europea a través del proyecto suizo de Carlos Stoos (1892), al que es aplaudida esa originalidad que en realidad corresponde a Martínez de Castro, pues significa tanto como la sentencia relativamente indeterminada. (27)

(26) Porte Petit Candaudap Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1959, pág. 50, 51.

(27) Carrancá y Trujillo Raúl. ob. cit. pág. 124, 125.

Los preceptos 74 y 75 enunciados disponen respectivamente; "A los reos condenados a prisión ordinaria o a reclusión en establecimiento correccional penal, por dos o más años y que hayan tenido buena conducta continua por un tiempo igual a la mitad del que debía durar su pena; se les podrá dispensar condicionalmente el tiempo restante y otorgarles una libertad preparatoria.

Al condenado a prisión extraordinaria se le otorgará la libertad preparatoria, sino cuando haya tenido buena conducta continua por un tiempo igual a dos tercios de su pena." (28)

Los preceptos antes mencionados tienen como común denominador el requisito de la buena conducta que debe tener el reo para poder tener derecho a la libertad preparatoria. No así en cuanto al término de pena que debe cumplir según la condena a prisión ordinaria o extraordinaria. De lo que se infiere que la libertad preparatoria se concede a los delincuentes cuando ya han cumplido una parte de su condena y observado en la prisión buena conducta.

Este Código penal mexicano de 1871, permaneció - vigente hasta el año de 1929.

Respecto al Código Penal de 1929, Carrancá y Trujillo escribe; "Muy al contrario del c.p. 1871, el de - -

(28) Carrancá y Rivas Raíl. ob. cit. pág. 279, 280.

1929 padece de grandes deficiencias de redacción y estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y hasta de contradicciones flagrantes, todo lo cual dificultó su aplicación práctica." (29)

En cuanto a la libertad preparatoria, este código no presentó ninguna reforma.

"El mal suceso del c.p. 1929 determinó la inmediata designación, por el propio Licenciado Portes Gil, de nueva Comisión Revisora, la que elaboró el hoy vigente - c.p. 1931 del Distrito Federal en materia de fuero común y de toda la República en materia federal. Este código fué - promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Ortiz Rubio, en uso de facultades concedidas por el Congreso por Decreto de enero 2 del mismo año.

Se trata de un código de 404 arts. de los que 3 son transitorios; y que a su correcta y sencilla redacción española une una arquitectura adecuada." (30)

Este Código Penal de 1931, establece la libertad preparatoria en sus artículos 84, 85, 86, y 87, en donde - señala las bases para el otorgamiento de la misma por parte del Ejecutivo.

(29) Carrancá y Trujillo Raúl. ob. cit. pág. 128.

(30) Idem.

Esas exigencias son fundamentalmente:

Según el artículo 84.- "El condenado a sanción -privativa de libertad por más de dos años, que hubiere cumplido los dos tercios de su condena observando con regularidad los reglamentos carcelarios, podrán obtener su libertad preparatoria por resolución del Ejecutivo, previos los informes de los cuerpos consultivos que establece el Código de Procedimientos Penales, bajo las siguientes condiciones:

I) Que alguna persona solvente, honrada y de -arraigo se obligue a vigilar la conducta del reo, e informar mensualmente acerca de ella presentándolo siempre que para ello fuere requerida, y a pagar, si no cumple, en los términos que prevenga el respectivo reglamento, la canti--dad que se hubiere fijado al conceder la libertad, la cual será de cincuenta pesos, como mínimo;

II) Que el reo adopte, en el plazo que la resolución determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia;

III) Que el agraciado con la libertad preparatoria resida en el lugar que se determine y del cual no podrá ausentarse sino con permiso del Departamento de Prevención Social. La designación se hará conciliando la circunstancia de que el reo pueda proporcionarse trabajo en el -lugar que se fije, con el hecho de que su permanencia en -

él no sea un obstáculo para su enmienda; y

IV) Que el reo haya reparado el daño causado u otorgado garantía para cubrir su monto.

Si el agraciado con la libertad preparatoria observare mala conducta o dejare de cumplir con los requisitos respectivos se le hará extinguir toda la parte de la condena privativa de libertad de la cual se le había hecho gracia.

El art. 85.- "La libertad no se concederá al condenado por robo de infante ni a los reincidentes ni a los habituales".

Art. 86.- "Siempre que el agraciado con la libertad preparatoria observe durante ella mala conducta o deje de cumplir con alguna de las condiciones expresadas en el artículo 84, se le privará nuevamente de la libertad para que extinga toda la parte de su sanción de que se le había hecho gracia y la retención correspondiente, sea cual fuere el tiempo que lleve de estar disfrutando del beneficio".

Art. 87.- "Los reos que salgan a disfrutar de la libertad preparatoria, quedarán bajo el cuidado y vigilancia de la autoridad." (31)

Respecto a la concesión de la libertad preparatoria, establecida en el artículo 84, éste presenta importanta

(31) Ceniceros Eduardo, Jacques Mornard. Gestiones para Ob-
tener su Libertad Preparatoria. México 1957. pág.17,18.

tes innovaciones en cuanto a los requisitos que deberá lle
nar el reo solicitante de libertad preparatoria, así como
señala claramente las condiciones a las que deberá sujetar
se una vez obtenida la misma.

La negativa de conceder la libertad preparatoria
a los condenados por robo de infante, consagrada en el ar-
tículo 85 del código penal, se debió a la gran acentuación
que tuvo este delito y más aún, como señala Carrancá y Tru
jillo, a "la grave alarma social que produjeron en 1945 di
versos robos de infante - un ejemplo de mayor publicidad -
lo fué el del niño Bohigas - llevaron al ánimo del Presi--
dente Avila Camacho, la necesidad de elevar draconianamen-
te la sanción correspondiente a ese delito....." (32)

El mencionado precepto se modificó según reforma
publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 8
de marzo de 1968, en los siguientes términos; "La libertad
preparatoria no se concederá a los condenados por robo de
infante, corrupción de menores, delitos en materia de estu
pefacientes, a los reincidentes y a los habituales".

Dos importantes innovaciones presenta el mencio-
nado precepto, con relación a la negativa de conceder el -
beneficio de la libertad preparatoria; 1, a los condenados

(32) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl.
ob. cit. pág. 190.

por corrupción de menores; y 2, por delitos en materia de estupefacientes.

"Por lo que toca a la corrupción de menores, Carrancá y Trujillo, citando a Sergio García Ramírez, afirma que "es menester tomar en cuenta que bajo el rubro común - se alojan tipos de muy desigual gravedad": y ofrece como - ejemplos la depravación sexual de un menor y el auxilio - que se le preste para el ejercicio de la mendicidad. El - hecho que salta a la vista podría subsanarse si el legisla- dor nos dijera a cual tipo específico se refiere al negar el beneficio de la libertad preparatoria." (33)

En lo que se refiere a los delitos en materia de estupefacientes se ha negado esta vez, con justa razón si tomamos en cuenta que día con día nos enteramos que jóve-- nes adolescentes mueren o se convierten en enajenados men- tales por el consumo de drogas, sustancias volátiles, etc.

En reciente nueva reforma según decreto de 16 de febrero de 1971, publicado en el Diario Oficial de la Fede- ración de fecha 19 de marzo del mismo año (en vigor sesen- ta días después de su publicación) los preceptos relativos a la libertad preparatoria quedaron de la siguiente forma:

Art. 84. (Código Penal); "Se concederá libertad

(33) Idem. pág. 192

preparatoria al condenado, previo el informe a que se refiere el Código de Procedimientos Penales, que hubiere 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, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos:

I.- Que haya observado buena conducta durante la ejecución de su sentencia;

II.- Que del examen de su personalidad se presume que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, y

III.- Que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego.

Llenados los anteriores requisitos, la autoridad competente podrá conceder la libertad, sujeta a las siguientes condiciones:

a) Residir o, en su caso, no residir en lugar determinado, e informe a la autoridad de los cambios de su domicilio. La designación del lugar de residencia se hará conciliando la circunstancia de que el reo pueda proporcionarse trabajo en el lugar que se fije, con el hecho de que su permanencia en él no sea un obstáculo para su enmienda;

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 una persona honrada y de arraigo, que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerida.

Art. 85.- La libertad preparatoria no se concederá a los condenados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, ni a los habituales, ni a quienes hubieren incurrido en segunda reincidencia.

Art. 86.- La autoridad competente revocará la libertad preparatoria:

I.- Si el liberado no cumple con las condiciones fijadas, salvo que se le dé una nueva oportunidad en los mismos términos que se establecen en la fracción IX del artículo 90 de este Código;

II.- Si el liberado es condenado por nuevo delito intencional mediante sentencia ejecutoriada, en cuyo caso será de oficio la revocación; pero si el nuevo delito fuere imprudencial la autoridad competente podrá, según la

gravedad del hecho, revocar o mantener la libertad preparatoria, fundando su resolución.

El condenado cuya libertad preparatoria haya sido revocada deberá cumplir el resto de la pena. Los hechos que originen los nuevos procesos a que se refiere este artículo interrumpen los plazos para extinguir la sanción.

Art. 87.- Los sentenciados que disfruten de libertad preparatoria, quedarán bajo el cuidado y vigilancia de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social".

Importantes innovaciones presenta el nuevo texto de la ley referentes a la libertad preparatoria.

En cuanto a la concesión de la libertad preparatoria, consagrada en el artículo 84, tenemos;

a) La distinción que hace entre delitos intencionales e imprudenciales, para los efectos de cumplir la condena correspondiente.

b) En cuanto a los requisitos que debe cumplir el reo para poder tener derecho a la libertad preparatoria. Señalados específicamente.

c) Respecto a las condiciones a que deberá sujetarse una vez liberado.

Respecto a la contrapartida de la concesión, tenemos la negativa de conceder la libertad, contenida en su artículo 85 del mismo ordenamiento, el cual dispone que será

negada la libertad preparatoria a los condenados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, así como, a los reincidentes y habituales, por lo que la reforma excluye a los condenados por robo de infante, y a los condenados por corrupción de menores.

En cuanto a la revocación de la libertad preparatoria, contenida en el artículo 86, establece en su fracción II, la revocación de la misma, cuando el liberado sea condenado por nuevo delito intencional mediante sentencia ejecutoriada, y tratándose de delito imprudencial ésta quedará al prudente arbitrio de la autoridad correspondiente, el revocarla o mantenerla según la gravedad del hecho.

Por último, en su artículo 87, establece claramente a quien compete, el cuidado y vigilancia de los liberados preparatoriamente.

Los preceptos 84 y 85, antes mencionados sufrieron recientemente nuevas reformas.

Respecto al artículo 84, el texto fué reformado según Decreto del 28 de diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de Diciembre del mismo año.

La reforma que presenta este precepto más bien es de tipo gramatical en su inciso a), cambiando la palabra informe por informar, quedando el nuevo texto de la siguiente

te forma:

"a) Residir o, en su caso, no residir, en lugar determinado e informar a la autoridad de los cambios de su domicilio. La designación del lugar....."

Por lo que toca al precepto 85, cuyo texto fué - reformado por Decreto de fecha 28 de noviembre de 1978, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 8 - de Diciembre del mismo año. El nuevo texto quedó de la siguiente forma:

"Art. 85.- La libertad preparatoria no se concederá a los reos por alguno de los delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos previstos en el artículo 197, ni a los habituales o a los que hubieren incurrido en segunda reincidencia."

El maestro Francisco González de la Vega, sobre el particular comenta; "la última reforma, indudablemente que constituye un avance en cuanto a la racionalidad de la pena, en el anterior artículo, se encontraban excluidos de este beneficio todos los condenados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, ahora gozarán de este beneficio quienes cometan delitos tipificados en los artículos 194, 195 y 196 de este ordenamiento jurídico, preceptos también reformados....." (34)

(34) González de la Vega Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, S.A. México 1981. pág. 168.

De lo anterior se infiere, que hoy en día cabe - la posibilidad de que les sea otorgada la libertad preparatoria a los condenados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, cuando el delito por el que se sentenció no sea de los tipificados en el artículo 197 del mismo ordenamiento.

Esta libertad preparatoria se otorgará previos - los informes a que se refiere el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 541, párrafo III, el cual dispone que "tratándose de delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos deberán pedirse informes en todo caso a la Procuraduría General de la República."

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA
DE LA
LIBERTAD PREPARATORIA

- A) C O N C E P T O
- B) FUNDAMENTO
- C) POSICIONES AL RESPECTO
- D) BENEFICIOS

A) C O N C E P T O

La Institución que nos ocupa es llamada, indistin^utamente en la doctrina y en la legislación, libertad condicional, libertad preparatoria, libertad vigilada y libertad bajo palabra.

En la doctrina se ha conceptuado a la Institución liberadora según diversos autores, de la siguiente manera:

Es una Institución, expresa Eusebio Gómez, "en cuya virtud se admite que el condenado a una pena detentiva, pueda egresar del establecimiento en que la cumple antes de expirar el término fijado en la sentencia condenatoria, - siempre que se encuentre en determinadas condiciones que la ley le indica y se somete a otras que la ley prescribe." (35)

Urbano Marín la define como; "La facultad que se concede al penado de vivir libremente todo el tiempo que le falte para extinguir su condena por haber demostrado su regeneración mediante el buen comportamiento observado durante su reclusión, y en el entendido que, una vez liberado, - no infringirá ciertas normas o prohibiciones y que cualquier contravención a las mismas, le hará perder su libertad." (36)

(35) Gómez Eusebio. Tratado de Derecho Penal I. Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires 1939. pág. 617.

(36) Enciclopedia Jurídica OMEBA. ob. cit. pág. 437.

El Maestro Eugenio Cuello Calón al respecto afirma: "La libertad condicional es la liberación provisional del recluso a título de prueba, después de haber cumplido una parte de la condena impuesta, permaneciendo durante - cierto plazo sometido a determinadas condiciones de vida y de conducta." (37)

José Valdiviesco, considera que la libertad condicional; "...es el último grado de un sistema progresivo, tiempo de prueba en que se concede la libertad al delin--cuente bajo el cumplimiento de ciertos requisitos para for--mar concepto de si se encuentra o no readaptado socialmen--te y poder otorgarle la libertad definitiva." (38)

Por su parte el jurista Samuel Daien, sostiene - que la libertad condicional; "es un derecho revocable que adquiere el penado por medio del cual, una vez cumplidos - los requisitos exigidos en la ley, determinando el tiempo de la condena y estimada su readaptación en base a la con--ducta observada, por parte de los informes técnicos puede cumplir en libertad el tiempo final de la pena - - - impuesta." (39)

Para el Maestro Juan J. González Bustamante, la libertad condicional; "es una concesión graciosa que se -

(37) Cuello Calón Eugenio. ob. cit. pág. 534.

(38) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 437.

(39) Idem.

otorga a quien ha sido condenado a sufrir una sanción corporal por más de dos años y ha cumplido con una parte de su condena impuesta observando buena conducta durante su reclusión y satisfecho los requisitos señalados en la ley procesal." (40)

Según Julio Acero, "la libertad preparatoria o liberación condicional 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." (41)

El Maestro Rafael de Pina, define a la Institución como: "La gracia reservada a los delincuentes primarios, como premio a una buena conducta en su reclusión, siempre que hayan cumplido las tres quintas partes de su sentencia si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales." (42)

Como puede observarse, las anteriores definiciones tienen como común denominador el cumplimiento parcial de la sanción corporal por parte del sentenciado o reo y la reunión de determinados requisitos que la ley exige.

(40) González Bustamante Juan J. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México - 1967. pág. 330.

(41) Acero Julio. Procedimiento Penal. Editorial Cajica, S.A. México 1976, Séptima Edición. pág. 457.

(42) De Pina Rafael. ob. cit. pág. 230.

A nuestro modo de pensar, la libertad preparatoria es un derecho que se otorga al sentenciado o reo que ha compurgado una parte de la sanción corporal impuesta según el grado de culpabilidad (intencional o imprudencial) y que ha cumplido con determinados requisitos que la ley exige, siempre y cuando se sujete a las condiciones prescritas en la propia.

B) FUNDAMENTO DE LA INSTITUCION

La libertad preparatoria se funda en la presunta enmienda del sentenciado. Esta presunta enmienda o readaptación social es uno de los fines a lograr por la pena, de lo que se desprende que si se ha conseguido este fin la pena de encierro carece de objeto alguno, y por ende cabe concederle al reo su libertad preparatoria, si, además, cumplió con los demás requisitos que señala la ley correspondiente.

"El maestro Prins, señala, que la libertad condicional es un estímulo y un freno a la vez. Es un estímulo para la buena conducta, un germen de enmienda, una prima ofrecida al detenido arrepentido. Después de obtenida la libertad, constituye eficazmente a mantener al favorecido en la vía del bien, a prevenir su caída. El incentivo de la libertad condicional (preparatoria) infunde al condenado, energías para observar irreprochable conducta durante el encierro y el temor a su revocación, en tanto transcurrir el término de prueba, es un freno para reprimir sus inclinaciones malignas." (43)

La libertad preparatoria (condicional), se funda como se dijo anteriormente, en la presunta enmienda del pe

(43) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 438.

nado la cual se desprende de los exámenes que se le practiquen, así como de su conducta que observe durante su reclusión.

"Por ello se concede una libertad revocable y se le sujeta al cumplimiento de ciertas obligaciones y a la vigilancia de la autoridad. Si pudiera tenerse la certeza de su reforma, se le concedería la libertad definitiva sin ninguna condición, pero como los jueces o los funcionarios penitenciarios encargados de apreciar la readaptación del sentenciado no son profetas, se somete al liberado a un período de prueba, en que ha de demostrar, si aquella presunción resulta confirmada por los hechos, al vencer el período de prueba la libertad condicional se transforma en definitiva, y en caso contrario el delincuente vuelve a la cárcel a continuar su tratamiento penitenciario.

El carácter esencial de la institución radica en la posibilidad de que el liberado sea reintegrado a la prisión si no cumple las normas de conducta que le han sido impuestas. El carácter provisional y revocable de la liberación, tiene necesariamente, que despertar en el liberado el temor de volver a la cárcel de la que acaba de salir si no se conduce bien y ese temor constituye un freno saludable que obre sobre el condenado en circunstancias en que mayores son las tentaciones que le ofrece la vida libre.

La libertad condicional es un eficaz instrumento de política criminal que favorece la readaptación social - de los penados y atenúa en gran parte, la reincidencia. Dice Garraud que "pone en manos del condenado la llave de su celda". Ningún estímulo es más poderoso en el ánimo del recluso, para mejorarlo y readaptarlo a la vida social, que la esperanza de su libertad." (44)

El maestro Francisco González de la Vega en su Código Penal comentado escribe: "Con genio jurídico y adelantándose notablemente a su época, Martínez de Castro fundamentó la institución de la libertad preparatoria y de la retención en el Código Penal de 1871, en las siguientes notables palabras: "Hemos querido y procurado que, para otorgar una libertad completa y definitiva a los reos, que son unos verdaderos convalecientes de un mal moral, se obre con el mismo tiento y consideración que se emplea con los que convalecen de una grave enfermedad física. En suma, el plan de esta Comisión se reduce a emplear en el castigo de los delitos, y como medios eficaces de impedir que se cometan otros, los dos resortes más poderosos del corazón humano, a saber: el temor y la esperanza; haciendo palpar a los reos que si tienen una conducta arreglada solamente sufrirán parte de la pena que sufrirían en caso contrario; -

(44) Idem. pág. 439.

que se ahorrarán no pocas privaciones y padecimientos, y - que de hombres despreciables y aborrecibles se convertirán en miembros útiles a nuestra sociedad." (45)

(45) González de la Vega Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, S.A. Quinta Edición. México - 1981. pág. 167.

C) POSICIONES AL RESPECTO

El sistema progresivo de ejecución de las sanciones penales restrictivas de la libertad, consta de diversos períodos que van desde el aislamiento celular del penado hasta su reintegro al medio social, sometido a una vigilancia.

"Esta última etapa del sistema progresivo es la Libertad Condicional (Preparatoria). A este respecto la mayoría de los juristas coinciden al afirmar que todos los reclusos deberían de pasar por esta etapa, especialmente los sentenciados a condenas de larga duración, ya que sería un estímulo para la enmienda del reo y lograr su readaptación a la vida social.

Durante el período de la libertad preparatoria (condicional) el liberado sigue cumpliendo la pena restrictiva de la libertad que le ha sido impuesta por sentencia que ha quedado firme. Al respecto - ha dicho Prins - "que la libertad condicional es una forma del cumplimiento de la condena."

Según Garraud el liberado condicionalmente sigue siendo un condenado que debe sufrir todavía una parte de su pena y que la sufre, en cierto modo en libertad.

Para Georges Vidal, la libertad condicional no pone fin a la condena y no es más que un modo de ejecución

C) POSICIONES AL RESPECTO

El sistema progresivo de ejecución de las sanciones penales restrictivas de la libertad, consta de diversos períodos que van desde el aislamiento celular del penado hasta su reintegro al medio social, sometido a una vigilancia.

"Esta última etapa del sistema progresivo es la Libertad Condicional (Preparatoria). A este respecto la mayoría de los juristas coinciden al afirmar que todos los reclusos deberían de pasar por esta etapa, especialmente los sentenciados a condenas de larga duración, ya que sería un estímulo para la enmienda del reo y lograr su readaptación a la vida social.

Durante el período de la libertad preparatoria (condicional) el liberado sigue cumpliendo la pena restrictiva de la libertad que le ha sido impuesta por sentencia que ha quedado firme. Al respecto - ha dicho Prins - "que la libertad condicional es una forma del cumplimiento de la condena."

Según Garraud el liberado condicionalmente sigue siendo un condenado que debe sufrir todavía una parte de su pena y que la sufre, en cierto modo en libertad.

Para Georges Vidal, la libertad condicional no pone fin a la condena y no es más que un modo de ejecución

de la pena, en libertad bajo ciertas restricciones y condiciones.

Para Garicoits, la libertad condicional no pone fin a la pena sino que modifica el modo de cumplirla.

Siendo la libertad preparatoria una forma de extinguir la pena privativa de libertad ella no modifica la sentencia condenatoria que queda firme. Como lo señala el maestro Garraud, el liberado sigue siendo un condenado que debe cumplir todavía el resto de su pena. Aunque esta es la opinión de la mayoría de los juristas no falta quienes afirman lo contrario y al respecto tenemos al maestro Emilio Díaz, que afirma; "La libertad condicional importa una rectificación de la sentencia que disminuye la pena." (46)

Compartiendo la posición de los juristas primeramente mencionados consideramos que la libertad preparatoria no modifica la sentencia condenatoria ya que el liberado cumple su condena o mejor dicho una parte correspondiente de su condena, en libertad, la cual está sujeta a ciertas condiciones, que la misma ley prescribe.

Respecto de que si la libertad preparatoria es un derecho o una gracia en favor del sentenciado tenemos que:

El maestro Juan J. González Bustamante, a este

(46) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 441.

respecto señala, la libertad preparatoria es una "concesión graciosa otorgada a los condenados a sufrir una sanción corporal por más de dos años...." (47)

Rafael De Pina, considera a la libertad preparatoria como; "la gracia reservada a los delincuentes primarios como premio a una buena conducta en su reclusión...." (48)

Por el contrario el maestro Bernardino Alimena, - señala que; "no es un acto de gracia porque la sentencia - queda firme y el condenado cumple la pena sea de una manera, sea de otra.

Por su parte Luis Jiménez de Asúa, afirma que "no es la gracia puesto que la pena impuesta queda en pie.

El jurista Samuel Daien sostiene que la libertad condicional es un derecho revocable que adquiere el penado...." (49)

Los penalistas Rafael De Pina y Juan J. González Bustamante parten de una concepción diferente a la que modestamente sostenemos en este trabajo ya que ponen de manifiesto que la libertad preparatoria constituye una gracia - en favor del sentenciado.

El análisis, de los caracteres esenciales de la

(47) González Bustamante Juan J. ob. cit. pág. 330.

(48) De Pina Rafael. ob. cit. pág. 230.

(49) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 441.

libertad preparatoria y de la gracia como afirman algunos autores, nos demuestra que no es posible hacer una asimilación, en virtud de las grandes diferencias substanciales que existen entre una y otra institución.

Presentando las características esenciales de una y otra institución tenemos que:

Libertad Preparatoria;

- 1) Es una libertad condicionada,
- 2) Es una libertad revocable,
- 3) No es una libertad DEFINITIVA,
- 4) El otorgar o negar la libertad no depende de una sola voluntad.

La Gracia;

- 1) No está condicionada a ninguna obligación o condición,
- 2) Es irrevocable,
- 3) Es Definitiva,
- 4) Depende de una sola voluntad el concederla.

De esta forma se concluye que la libertad preparatoria está condicionada al cumplimiento de ciertas obligaciones y a la vigilancia de una autoridad. Y quien ha obtenido la gracia no puede imponerse el cumplimiento de determinadas condiciones porque la pena ha quedado extinguida.

Es una libertad revocable si el liberado no cumple las obligaciones que le han sido impuestas o vuelve a delinquir, mientras que la gracia es irrevocable porque no hay que cumplir ninguna obligación.

La libertad preparatoria no es una libertad definitiva porque está sujeta a las condiciones prescritas por la misma ley, además, de que la pena no se le ha extinguido, sino que se está cumpliendo.

La concesión de la libertad preparatoria o condicional no depende de la voluntad de un funcionario, en cambio la gracia si es otorgada por una voluntad. A este respecto el maestro Julio Acero, señala "Si dependiera - sólo de la voluntad de un funcionario el conceder o negar la libertad preparatoria, entonces sí sería una gracia. Y siendo una gracia no podría ser base de un sistema científico." (50)

En cuanto a la posición de que la libertad preparatoria es o no un derecho tenemos que: A este respecto algunos penalistas han sostenido que "la liberación condicional es un derecho que adquiere el penado cuando ha cumplido los requisitos establecidos en la ley.

Fermín Garicoits, al respecto afirma, que la liberación condicional es un derecho que adquiere el penado,

(50) Acero Julio. ob. cit. pág. 459.

cuando llenadas todas las condiciones que la ley exige para otorgarla, resultan presumibles su enmienda y su no temibilidad. Su verdadera eficacia, consiste precisamente en que es un derecho y en que el recluso puede descansar en la certeza de que ha de lograr la libertad si observa buena conducta.

Daien, sostiene que debe admitirse a nuestra institución como un derecho que adquiere el recluso al cumplir los requisitos que le impone la ley. Es decir, el recluso adquiere el derecho a la libertad preparatoria o condicional cuando ha cumplido con lo dispuesto en la ley, ya que dentro de los requisitos que debe cumplir son el de observar buena conducta durante su reclusión y como consecuencia de ésta su readaptación a la vida social.

En contra de la posición de los juristas mencionados, tenemos al penalista Paz Anchorena, que sostiene - que si se hace de la libertad condicional un derecho, imponiéndole un carácter objetivo a la reforma resultará que todos solicitarán tal beneficio, con lo cual la ansiada reforma del delincuente no se conseguirá, o al menos no se podrá dar la seguridad de que ella se ha logrado.

Otros como el profesor Garraud, señalan, que es un favor para los condenados pero no constituye jamás un derecho a su beneficio. Su otorgamiento, expresa Florian -

debe estar librado al arbitrio judicial, el cual ha de re solver en cada caso, en presencia de los informes técnicos respectivos, si es conveniente conceder dicho beneficio, teniendo en cuenta el grado de readaptación del de linciente." (51)

Para el Dr. Gustavo Malo Camacho, "el beneficio mismo, por su parte, sólo puede ser considerado como dere cho para el interno, en la medida misma en que éste se - cumpla con todos los requisitos y obligaciones señalados por la ley, lo que no resulta fácil por la presencia de - aspectos que no dependen de su voluntad misma, si bien es incuestionable que la valorización de tales factores está determinada siempre por su conducta." (52)

Según Carlos Pérez, la libertad condicional, - "es un beneficio pero no exclusivo para el reo, sino que suple la pena, siendo parte de ésta. Es también un benefi cio social. Así debe plantearse y no como lo expusieron - los miembros de la comisión y lo acepta la jurisprudencia.

Con la libertad condicional, en realidad se tra ta de una conversión que hace el Estado en beneficio del condenado y para provecho también de la sociedad." (53)

(51) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 442.

(52) Malo Camacho Gustavo. Manual de Derecho Penitenciario Mexicano. Sría. de Gobernación. México 1976. - pág. 232.

(53) Pérez Luis Carlos. Tratado de Derecho Penal Tomo II. Editorial Temis. Bogotá 1967. pág. 553, 554.

"Es cierto que es un beneficio a favor del condenado pero que puede alcanzarse sólo llenados los requisitos que la ley exige y no un acto que depende de la voluntad del que lo concede. La libertad preparatoria se convierte en un derecho para el que lo pide y en un deber para quien la otorga." (54)

Luis Jiménez de Asúa, refiriéndose a la libertad condicional expresa; "para que produzca buenos resultados - no ha de ser acordada mecánicamente, a tiempo fijo conforme a los artículos de un código, sino cuando el delincuente lo haga necesario." (55)

La facultad de conceder la libertad condicional, para Federico de Córdoba; "es un acto discrecional, otorgado cuando concurren fundamentalmente estos dos objetos de la institución la probabilidad de que no vuelva a delinquir el condenado y la seguridad social.

El derecho de ser liberado por el mero cumplimiento de los reglamentos carcelarios pondría en libertad anticipada a los peores delincuentes - pues es sabido que éstos son los mejores presos - mientras quedarán retenidos en prisión, otros que son fácilmente enmendables.

No debe confundirse la adaptación a la vida car-

(54) Acero Julio ob. cit. pág. 459.

(55) Jiménez de Asúa Luis. La Sentencia Indeterminada, 2da. Edición. Buenos Aires. 1947. pág. 108, 109.

celaria para la cual tienen especial aptitud los delincuentes habituales que consideran a la cárcel como un simple accidente de su oficio,- con la readaptación social del penado, que es lo que debe tenerse en cuenta para otorgarle el beneficio de la libertad condicional.

La institución liberadora se funda en una presunción de enmienda del sentenciado. Esta presunción se basa en la apreciación, eminentemente subjetiva, de las diversas manifestaciones de la personalidad del penado, que permite abrir juicio acerca de si se encuentra o no socialmente readaptado y en condiciones de hacerse acreedor a los beneficios de la libertad condicional. Poner normas rígidas a esta apreciación, en forma tal que la autoridad encargada de resolver las peticiones de la libertad condicional debe limitarse a comprobar si se han cumplido o no los requisitos exigidos por la ley, es decir, restringiendo su intervención a reconocer o no un supuesto derecho del sentenciado es atender contra los fundamentos de la institución, porque no se puede sustentar una presunción de enmienda a favor de un penado ni puede ser contemplada en el frío artículo de un código o reglamento." (56)

Algunos de los autores a que se hizo referencia señalan que el otorgamiento de la libertad preparatoria -

(56) Enciclopedia Jurídica Omeba. ob. cit. pág. 442.

(condicional) debe ser dejada en manos del arbitrio judicial que ha de tener en cuenta en cada caso los informes de las autoridades penitenciarias y de los organismos técnicos encargados del estudio de la personalidad del reo, como así también todos sus antecedentes y sus posibilidades futuras de desenvolverse correctamente en sociedad, es decir, que la concesión de este beneficio debe ser facultativo y no obligatorio cuando concurren los requisitos exigidos por la ley. Por ello el otorgamiento de la libertad condicional no implica reconocimiento de un supuesto derecho del penado, sino que es un acto discrecional del poder estatal.

Otros autores señalan que es por demás significativo que, aún quienes sostienen que la libertad preparatoria es un derecho adquirido por el recluso, terminan por reconocer que su concesión no puede supeditarse a la mera comprobación del cumplimiento de los recaudos establecidos en la ley.

"Aunque la mayoría de los autores señalan que es precisamente con carácter facultativo la forma en que se halla consagrada la libertad condicional en la mayoría de los países y aún en aquellos que la ley le atribuye el carácter de un derecho en favor del condenado, la práctica la ha transformado en un instrumento de que puede disponer la autoridad encargada de concederla, cuando los au

tededentes del penado hagan suponer su enmienda." (57)

Compartiendo las posiciones de algunos juristas mencionados, entre ellos, Garicoits, Daien y Julio Acero, consideramos que la libertad preparatoria es un derecho, porque el reo que ha cumplido con los requisitos que establece la ley, automáticamente lo adquiere y en consecuencia lo exige porque ve su situación encuadrada en la - - hipótesis descrita por la norma respectiva.

Por lo anteriormente afirmado y apoyándonos en lo dispuesto por nuestro Código Penal, artículo 84, el - - cual establece;

"Se concederá libertad preparatoria al condenado, previo el informe a que se refiere el Código de Procedimientos Penales, que hubiere 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, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos:

I) Que haya observado buena conducta durante la ejecución de su sentencia;

II) Que del examen de su personalidad se presume que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir;

(57) Idem. pág. 443.

III) Que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado...."

Requisitos que deberá cumplir todo reo solicitante de la misma, y aunque algunos juristas han señalado que "los peores delincuentes son los mejores reclusos", no comparto, con ellos la posición de que el reo que ya reunió es tos requisitos siga todavía encerrado, si tomamos muy en cuenta que el segundo requisito del artículo antes mencionado es el examen de su personalidad, del que debe desprenderse que existe una presunción de enmienda (readaptación social) para poder otorgarle su libertad preparatoria, y no una certeza o seguridad que confirme que el sentenciado está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir.

Además, de que si tenemos presente que en nuestra legislación como en la de muchos países la libertad preparatoria o condicional no se concede a los delincuentes, - - reincidentes y los habituales - como lo afirman muchos - autores, son los que más fácilmente se adaptan a la vida - carcelaria y por lo tanto son "los mejores presos" - no podrán tener el derecho a solicitar la libertad preparatoria.

Carlos Pérez, señala que a la teoría y a la práctica de la libertad preparatoria (condicional) se han hecho - las siguientes observaciones:

"1) La esperanza de libertad hace hipócritas a muchos presos, que si no fuera por ese estímulo, se comportarían indebidamente en el establecimiento carcelario. La institución se convierte así en el premio de la doblez y el disimulo.

2) Se opone al principio de la cosa juzgada, porque el término de la condena está definitivamente señalado por una sentencia ejecutoriada.

3) Cambia el carácter represivo y expiatorio de la pena, así como la inflexibilidad de la ley y la igualdad de su aplicación, debido a la substitución del órgano judicial por funcionarios administrativos.

4) Lo menos que puede exigirse a los delincuentes es que se ajuste, en la prisión o colonia, a las normas disciplinarias.

Premiar esta actitud y recompensar ese deber, significa un regateo que es inadmisibile. La buena conducta del preso debe ser reconocida de otro modo; como son favores en la correspondencia, en las visitas, etc.

Los que recomiendan la Institución Liberadora en cuanto a la teoría y a la práctica se fundan en que:

1) La acusación de que se hace a los presos hipócritas puede ser formulada contra todo sistema penitenciario que produzca buenos resultados y admitirla significaría, por lo tanto, destruir las bases de su organización.

2) No hay ataque a la autoridad de la cosa juzgada cuando es la misma ley la que autoriza dicha medida. La sentencia condenatoria permanece inalterable, no se modifica.

3) Si la pena es expiación y tormento, tanto más rápidamente debe aplicarse la libertad preparatoria, para evitar consecuencias antihumanas. Además, una libertad otorgada bajo severas condiciones y con vigilancia rígida, no es verdadera libertad, sino un cambio de sanción.

4) La preparación del delincuente para volver a la sociedad, llevada a cabo gradualmente, lo resguarda del cambio repentino y sin transición, que le haría arrostrar grandes peligros.

5) El liberado condicionalmente puede reparar el daño causado con su delito, con mayor facilidad que en el establecimiento carcelario.

6) La continuación de la pena carece de objeto - cuando el comportamiento del recluso permite pronosticar - su buena conducta futura. La pena debe terminar cuando comienza a ser innecesaria." (58)

(58) Pérez Luis Carlos. ob. cit. pág. 550, 551.

D) B E N E F I C I O S

En lo que toca a los beneficios que se obtienen con la libertad preparatoria (condicional), la mayoría de los autores coinciden al señalar:

1) Favorece la enmienda del penado (su readaptación a la vida social),

2) Contribuye eficazmente a mantener al beneficiado en la vía del bien y a prevenir su caída,

3) Es más fácil que el penado repare el daño - causado por el delito, fuera del establecimiento penal,

4) Desde el punto de vista fiscal le es menos - gravoso al Estado, que el sentenciado cumpla el resto de su condena fuera del establecimiento penal,

5) Al obtener su libertad definitiva, la sociedad puede contar con un nuevo miembro,

6) Permite la unidad familiar al reintegrarse - el reo al seno de su hogar.

Favorece la readaptación del penado, ya que el Estado a través del tratamiento penitenciario va creando en él hábitos de comportamiento cada vez más aceptables - aún cuando algunos penalistas señalan que esta conducta - del penado es hipócrita.

Mantiene al liberado en la vía del bien, ya que

el penado sabe bien que es una libertad que puede ser revo
cada por incumplimiento de alguna de las condiciones a las
que se obligó.

En lo que hace a la reparación del daño - si no
ha sido cubierto - para el reo es más fácil cumplir con -
éste estando libre, es decir, fuera del establecimiento pe
nal, ya que esto le permite a veces desarrollar un trabajo
más remunerativo.

Desde el punto de vista fiscal, le es menos gra-
voso al Estado que el penado esté cumpliendo una parte de
su condena fuera del establecimiento, aún tomando en cuen-
ta que el reo aporta una parte del producto de su trabajo
para solventar los gastos que ocasiona en el establecimien-
to.

Al obtener su libertad definitiva, por extinción
de su condena, la sociedad puede contar con un nuevo miem-
bro, ya que durante todo el período de prueba tuvo que te--
ner un comportamiento irreprochable.

Por último al reintegrarse el liberado a su -
hogar se hace cargo de su familia y ésta conserva su uni--
dad.

C A P I T U L O I I I

- A) AUTORIDAD COMPETENTE
- B) FUNDAMENTO LEGAL A LA LUZ DEL CODIGO PENAL Y DEL ORDENAMIENTO PROCESAL DE LA MATERIA
- C) REQUISITOS PARA PODER OBTENERLA
- D) CONDICIONES PARA PODER OTORGARLA
- E) APLICACION DE LA LEY DE NORMAS MINIMAS SOBRE READAPTACION SOCIAL DE SENTENCIADOS
- F) IMPROCEDENCIA DE LA LIBERTAD PREPARATORIA
- G) JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION
- H) TERMINACION DEL PERIODO DE LA LIBERTAD PREPARATORIA:
 - 1) Por cumplimiento de la condena,
 - 2) Por revocación,
 - 3) Por muerte.

A) AUTORIDAD COMPETENTE

Anteriormente, la concesión de la libertad preparatoria correspondía a los tribunales, posteriormente, esta facultad correspondió al Departamento de Prevención Social, denominado actualmente Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaria de Gobernación.

Así tenemos que el artículo 674, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en sus fracciones IX y X establece:

"Compete a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social:

IX.- Conceder y revocar la libertad preparatoria; así como aplicar la disminución de la pena privativa de libertad o aplicar la retención, en uno y en otro casos, en los términos previstos por el Código Penal;

X.- Ejercer orientación y vigilancia sobre los menores externados, los enfermos mentales sometidos a medidas de seguridad por la jurisdicción penal y los sujetos a libertad preparatoria o a condena condicional".

El Código Federal de Procedimientos Penales, a este respecto en su artículo 540, dispone:

"Cuando algún reo que esté compurgando una pena privativa de libertad crea tener derecho a la libertad pre

paratoria, la solicitará del Órgano del Poder Ejecutivo - que designe la ley, a cuyo efecto acompañará los Certificados y las demás pruebas que tuviere".

Y el artículo 87 del Código Penal, reza:

"Los sentenciados que disfruten de libertad preparatoria, quedarán bajo el cuidado y vigilancia de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social".

Actualmente resulta lógica y congruente la concesión de la libertad preparatoria, por parte de la autoridad administrativa, ya que todo sentenciado queda a su disposición para los efectos del cumplimiento de las sanciones impuestas.

B) FUNDAMENTO LEGAL

La institución liberadora tiene su fundamento legal en el Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia del fuero Federal y en los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Federal de Procedimientos Penales.

El código sustantivo regula la libertad preparatoria en el libro primero del título cuarto, denominado "ejecución de las sentencias" y el capítulo tercero sobre la "libertad preparatoria y retención" en los artículos del 84 al 87.

De esta forma, el artículo 84 establece que se concederá la libertad preparatoria al condenado que hubiere cumplido las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales o la mitad en caso de delitos imprudenciales, siempre y cuando cumpla con determinados requisitos, como son: que haya observado buena conducta durante la ejecución de la sentencia, que de acuerdo con el examen de personalidad se presuma que está socialmente readaptado y que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado.

El propio artículo dispone que una vez llenados los anteriores requisitos la autoridad competente podrá conceder la libertad preparatoria, imponiendo ciertas condicioo

nes, tales como: residir en lugar determinado, desempeñar -
oficio, arte, industria o profesión lícitos, si no tiene me
dios propios de subsistencia.

Del análisis del anterior precepto se infiere que
la libertad preparatoria es un derecho que el condenado -
adquiere, sujeto a determinadas condiciones.

El artículo 85 del Código Penal, establece los ca
sos en que no procede la concesión de la libertad preparator
ria, tema que más adelante se comentará con mayor profundi-
dad.

El artículo 86 se refiere a la revocación de la -
libertad preparatoria y por lo tanto, en el momento oportu-
no habremos de analizarlo.

En cuanto al artículo 87 que dispone que la Direcci
ción General de Servicios Coordinados de Prevención y - -
Readaptación Social, vigilará a los sentenciados que disfrut
ten de libertad preparatoria, es obvio que si esta dependenci
a se la concede, lógica y necesariamente debe encargarse
de su vigilancia.

El Código de procedimientos penales para el Dis--
trito Federal contiene el procedimiento para la concesión -
de la libertad preparatoria en su Título Sexto, capítulo II,
de los artículos 583 al 593, y el Código Federal de Procedim
ientos Penales, consagran el mismo procedimiento, para -

reos federales, en el Título Décimo Tercero, Capítulo III, artículos 540 al 548.

Así tenemos que de acuerdo con lo establecido por los citados Códigos Adjetivos, que cuando un reo que esté - compurgando una sanción privativa de libertad, crea tener - derecho a la libertad preparatoria por haber cumplido con - los requisitos exigidos por el artículo 84 y siguientes del Código Penal deberá solicitarla ante la Dirección General - de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación So--- cial, acompañada dicha solicitud de los certificados y pruebas conducentes.

Una vez recibida la solicitud, la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación - Social, recabará los datos e informes para determinar si - han sido cubiertos los requisitos que establece el Código - Penal, además, de solicitar al Director del establecimiento penal informe sobre la vida del reo dentro del estableci--- miento, este informe deberá ir acompañado del dictamen que en cada caso rinda el Consejo Técnico Interdisciplinario.

Tratándose de delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos, (delitos del orden federal), se solicitará informes en todo caso a la Procura-- duría General de la República.

Recabados los datos e informes necesarios la -

Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, resolverá sobre la procedencia de la libertad preparatoria la cual si es concedida se fijarán las condiciones a las que deberá estar sujeta.

Cuando sea concedida la libertad preparatoria, la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, a través de personas especializadas, investigarán sobre la idoneidad y solvencia del fiador propuesto por el reo y en vista de estos informes resolverá sobre la admisión del fiador.

Si el fiador es aceptado, se otorgará la fianza correspondiente ya sea; 1, en depósito en efectivo, hecho por el reo o por tercera persona, en el Banco de México o en cualquier otra Institución de Crédito autorizada para ello; 2, en caución hipotecaria hecha por el reo o por tercera persona sobre bienes inmuebles los cuales no existe gravamen alguno y cuyo valor catastral sea mayor al monto de la fianza fijada, en fianza personal, que se constituirá en el expediente. Una vez depositada la fianza, se le otorgará al reo un salvoconducto para que desde ese momento pueda gozar de los beneficios que otorga la libertad preparatoria. Esta resolución se comunicará al Director del establecimiento penal respectivo, a la autoridad administrativa y al tribunal que haya conocido de la causa.

El salvoconducto que se le otorga al reo para gozar de su libertad, deberá ser presentado siempre que le sea requerido por un magistrado o juez federal o agente del Ministerio Público o agente de la Policía Judicial Federal.

Cuando el liberado incurra en alguno de los supuestos que establece el artículo 86 del Código Penal, artículo que analizaremos profundamente más adelante, se le podrá revocar la libertad según la gravedad del hecho, y si resultare revocada dicha libertad se recogerá e inutilizará el salvoconducto.

C) REQUISITOS PARA PODER OBTENERLA

En cuanto a los requisitos que debe cumplir el reo para poder tener derecho al beneficio de la libertad preparatoria, los cuales como se mencionó anteriormente, se encuentran contenidos en el artículo 84 del Código Penal.

Al comentar la primera parte de este artículo, el maestro Carrancá y Rivas señala:

"La ley dispone tal, porque sólo en esas condiciones se supone que los reglamentos carcelarios hayan podido operar, en la reeducación del recluso. Es evidente que el legislador introdujo una innovación importante, la distinción que hace entre dolo y culpa para los efectos de la propia libertad preparatoria. El legislador, a diferencia del tratamiento que ofrece en el artículo 8 c.p., se refiere a los delitos "imprudenciales" sin anteponerles la reprochable calificativa de "no intencionales" puesto que en los imprudenciales existe también la intención. La solución es la acertada; el delincuente intencional deberá cumplir las tres quintas partes de su condena y el imprudencial la mitad, lo que no es obstáculo para que de acuerdo con la ley de normas mínimas sobre readaptación social de sentenciados se realice el oportuno y conveniente examen de la personalidad. Por otra parte no podía ser de diferente manera: el espíritu de la libertad preparatoria no debe reñir con la

efectividad del dolo y de la culpa como índices reveladores de la peligrosidad y de los móviles de la conducta." (59)

Por su parte, García Ramírez, escribe: "La distinción entre dolo y culpa, entre propósito dañada intención - e imprudencia, irreflexión o falta de cuidado, distinción - explorada de muy antiguo y proyectada en consecuencias penales inmediatas había permanecido extraña a los efectos de - la libertad preparatoria. La reforma, en cambio, la recoge, asignando diversos tratamientos a los delincuentes doloso y culposo. Esta innovación cuyo génesis se halla en la equidad, no desconoce en modo alguno, el hecho de que tras el - delito culposo puede ocultarse una personalidad extraviada, un sujeto temible, del mismo modo que tras el doloso pueda haber un sujeto de escasa peligrosidad. Más la ponderación de este elemento se realiza en el examen de la personalidad." (60)

Creemos que es más adecuado a nuestro sistema, la distinción que hace el legislador entre delincuentes imprudenciales y delincuentes intencionales, para los efectos - tanto de punirlos como para otorgarles la libertad preparatoria si han cumplido con los demás requisitos que señala - el mismo artículo.

En cuanto a la buena conducta que debe tener el -

(59) Carranca y Rivas Raúl, ob. cit. pág. 451.

(60) García Ramírez Sergio, ob. cit. pág. 18.

reo durante la ejecución de su sentencia, contenida en la -
fracción I, de dicho precepto, el citado Carrancá y Rivas -
opina: "este requisito está acorde con la ley de normas mí-
nimas, puesto que un síntoma efectivo de esa readaptación -
es la buena conducta. Martínez de Castro, en su exposición
de motivos del Código Penal de 1871, al comentar la vecin--
dad de la libertad preparatoria con la sentencia indeterminada,
dice que "los tribunales no señalan el tiempo que el
condenado ha de permanecer en la prisión que éste queda al
juicio de la administración de las prisiones, según la con-
ducta que el reo observe durante su reclusión". La nueva -
terminología de la ley (texto vigente según el Decreto de -
febrero 16 de 1971, publicado en el Diario Oficial No. 17 -
de fecha 19 de marzo del mismo año) está más de acuerdo con
los propósitos de Martínez de Castro, de indiscutible vigen-
cia, que con la desechada observancia de los reglamentos -
carcelarios.

La buena conducta, así, va más allá de esos regla-
mentos, que pretenden encerrar en un criterio burocrático -
la readaptación social del que ha delinquido." (61)

La esperanza de alcanzar la libertad preparatoria,
para Eugenio Gómez, "constituye el más poderoso estímulo -
para la buena conducta del penado ya que de ella depende la

(61) Carrancá y Rivas Raúl. ob. cit. pág. 452.

obtención del beneficio. Esa buena conducta puede justificar, también la presunción de que el condenado ha adquirido hábitos de disciplina necesarios para reincorporarse sin peligro al consorcio con los honestos, por lo que parecerá inútil mantener todo el rigor de la pena. Pero como no existe al respecto sino una presunción la libertad no puede ser acordada sin condiciones." (62)

El maestro René González de la Vega, sobre el particular apunta; "Este término no debe contener un juicio demasiado rigorista, pues la conducta no será igual en una prisión que en un internado para escolares. El reo quizá, podrá reñir, tal vez se muestre renuente a realizar tareas pero si en el trasfondo de su comportamiento, se vislumbra con certeza, capacidad de reintegrarse a la vida en sociedad, su conducta debe ser calificada como buena." (63)

Aunque algunos juristas - entre ellos - García Ramírez, han afirmado que este término de buena conducta es uno de los conceptos más equívocos y engañosos que se acostumbra manejar, ya que en muchas ocasiones suele aparecer que muchas instituciones buenas son sorprendidas por el fraude. Otros, como Eugenio Cuello Calón, obra citada, señalan que es bien sabido por los que poseen alguna experien-

(62) Gómez Eugenio. Tratado de Derecho Penal I. Compañía Argentina de Editores. Bs. Aires. 1939. pág. 619.

(63) González de la Vega René. ob. cit. pág. 125.

cia penitenciaria que los delincuentes más peligrosos, los habituales y los profesionales suelen ser los mejores presos. Incluso también se ha dicho que la libertad preparatoria favorece la hipocresía del sentenciado que se comporta correctamente para obtener la libertad.

A nuestra manera de pensar, creemos que este término, buena conducta, como lo señala el maestro René González, ha tenido un juicio demasiado rigorista y que la conducta que se tenga dentro del establecimiento penal por el reo, no va a ser la misma a la de una persona que se encuentra en libertad. Además, de que aunque el reo tenga, como dicen, una conducta hipócrita, creemos que esta conducta "hipócrita" favorece al reo en cuanto a que va adquiriendo hábitos de buena conducta, mismos que en un momento dado llegan a transformar a cualquier persona no nada más a las privadas de su libertad, que tienen la esperanza de algún día alcanzarla.

Por lo que toca al requisito señalado en la fracción II, del multicitado artículo 84 del Código Penal, referente al examen de la personalidad del reo, del que debe desprenderse que existe la presunción de que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, el maestro García Ramírez, sostiene: "La referencia al examen de la personalidad, una de las máximas aportaciones criminológicas al conocimiento y al manejo etiológico,

fenomenológico, terapéutico de la criminalidad es ya corriente en las disciplinas jurídico penales. Su incidencia en el régimen sustantivo es consustancial a los mandatos sobre individualización - más allá de atenuantes y agravantes toscamente mensurables - y arbitrio judicial. Se ha deslizado - hacia el procedimiento penal, con fuerza cada vez mayor hasta el punto de que no han faltado quienes preconicen la partición del enjuiciamiento, dejando uno de sus sectores al - puro estudio de personalidad, tiene que, por otra parte, es central en el proceso de observación que forma la entraña - de la institución en el enjuiciamiento de los menores infractores." (64)

"Este examen de personalidad a que se refiere la fracción II, constituye el soporte técnico del moderno sistema penitenciario y establece no sólo una mejora terminológica en relación a la contenida en la legislación adjetiva penal, sino principalmente un progreso científico." (65)

Para Carrancá y Rivas el examen de la personalidad "no puede substraerse al imperativo de los artículos 51 y 52 del mismo Código Penal, sobre arbitrio judicial para fijar las penas y datos individuales y sociales del sujeto, así como circunstanciales del hecho reguladores del arbitrio. Es decir sobre individualización y arbitrio, así las

(64) García Ramírez Sergio. ob. cit. pág. 18, 19.

(65) González de la Vega René. ob. cit. pág. 130.

sanciones se aplican teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución del delito y las peculiares del delincuente, resultaba incongruente hasta la reforma penal de 1971, que frente a la importancia de recibir el beneficio de la libertad preparatoria, no se le hiciera un examen de su personalidad." (66)

De lo anterior se desprende que si del examen de la personalidad que se le practique al reo, resulta que existe la "presunción" de que está socialmente readaptado, es decir, en posibilidad de reintegrarse a la vida en la comunidad libre, además de haber llenados los demás requisitos que establece la ley, no debe existir ningún obstáculo para que le sea otorgada su libertad preparatoria.

En cuanto a la disposición de que se encuentre en "condiciones de no volver a delinquir" creemos que el legislador exageró un poco, ya que es en virtud de esa imposibilidad de poder determinar con seguridad o certeza la conducta futura del sentenciado, es por ello que se le concede una libertad sujeta a condiciones y que la no observancia de ellas por parte del liberado le traerá como consecuencia la revocación de su libertad.

Cabe recordar que precisamente la institución liberadora se funda en "la presunta" enmienda del penado y -

(66) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl.
ob. cit. pág. 188.

no en una certeza para poder afirmar categóricamente que el reo se encuentra socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir. Por tal motivo y como lo señala el maestro Cuello Calón, posición que compartimos, que no es posible poder determinar con certeza si el penado se encuentra o no socialmente readaptado, es que se le concede la libertad preparatoria, ya que si hubiese algún medio que permitiese verificar la enmienda del penado se le concedería su libertad definitiva, ya que la libertad preparatoria carecería de objeto.

Respecto al requisito contenido en la fracción III, del ya citado artículo 84, que dispone: "que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que la ley le fije para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego. " Tenemos que Sergio García Ramírez, señala " Importa revisar la satisfacción del deber de resarcimiento como requisito para la concesión de la libertad preparatoria. Aquí se enfrentan dos intereses, ninguno de ellos exclusivamente individual, ambos importantes para la sociedad; por una parte el interés de que no permanezca en prisión, expuesto a mayores males - quien es apto ya para la vida en la comunidad libre; por otra parte el interés de que sea cumplido en bien de la víctima el deber de resarcir el daño.

Nada impide por otra parte la afectación de cierta parte del ingreso a la reparación del daño causado, afectación expresamente aceptada por el reo como condición para el disfrute de la libertad." (67)

Por su parte el maestro Ignacio Villalobos, al respecto alude que, este requisito es violatorio de garantías individuales, toda vez que al solicitar el reo su libertad preparatoria, como lo establece el Código Penal, haya reparado el daño que causó o que haya otorgado garantía de que cubrirá su monto, cosa ésta última que hace negatorio, para algunos presos, el beneficio de la libertad preparatoria, así se hayan dado las mayores muestras de arrepentimiento y enmienda, lo que contraría el fundamento de la institución liberadora, toda vez que es preciso cambiar la forma de tratamiento, preparándolo para la libertad absoluta, siendo ya innecesario, además de injusto y dañino, prolongar la prisión.

"Nuestra Suprema Corte de Justicia, en ejecutorias como la publicada en la pág., 925 del Tomo CXVI del Semanario Judicial de la Federación, quinta época, ha confirmado este criterio con las siguientes palabras: " Siendo la obligación de reparar el daño, aún teniendo el carácter de pena pública (o llevando ese nombre), una obligación patrimonial

(67) García Ramírez Sergio. ob. cit. pág. 20

que debe cumplir el acusado en favor de los particulares -
ofendidos, establecer que su falta de cumplimiento dé lugar
a la prisión del sentenciado se traduce en una notoria vio-
lación de garantías". La ley sobre responsabilidades oficia-
les, además, categóricamente declara delictuoso el hecho de
prolongar la prisión o detención de una persona por falta -
de pago de honorarios de defensores o por cualquier presta-
ción de dinero por causa de responsabilidad civil, de repa-
ración de daños o algún otro motivo análogo (art. 18 in. -
XLVII)." (68)

René González de la Vega sobre el particular es--
cribe: "Se permite al recluso gozar de su libertad aún cuan-
do no haya cubierto la indemnización, pudiendo garantizarla
con el producto de su trabajo una vez excarcelado." (69)

Lo anterior tiene relación con lo establecido por
el artículo 38 del mismo ordenamiento, el cual dispone que
si no alcanza a cubrir la responsabilidad pecuniaria con -
los bienes del responsable o con el producto de su trabajo
en el establecimiento penal, el liberado seguirá sujeto a -
la obligación de pagar la parte restante. A su vez esta dis-
posición tiene relación con lo preceptuado por el artículo
82 del multicitado ordenamiento que establece; que los reos

(68) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial
Porrúa, S.A. México 1975. pág. 603.

(69) González de la Vega René. ob. cit. pág. 130.

pagarán su vestido y alimentación dentro del establecimiento penal con cargo a la percepción que tengan por el trabajo que desarrollen. Y el resto se distribuirá como sigue: Un 30 por ciento para la reparación del daño, Otro 30 por ciento para el sostenimiento de sus dependientes, Otro 30 por ciento para la constitución de su fondo de ahorros, y por último un 10 por ciento para sus gastos menores.

Lo que indica que la falta de cumplimiento de este requisito no es un obstáculo para que el reo pueda solicitar su libertad preparatoria, ya que éste puede cumplir con tal requisito encontrándose fuera del recinto penal, es decir, gozando ya de su libertad preparatoria.

Aunque en la mayoría de los casos el reo solicitante de su libertad preparatoria, ha aceptado previamente la afectación de cierta parte de sus ingresos - producto de su trabajo - a la reparación del daño como condición para poder obtenerla como lo establece el artículo 82 del Código Penal, por lo que le es menos gravoso cumplir con este requisito, habiendo cubierto parte de él dentro de la prisión, que cubrirlo en su totalidad estando libre. Lo cual queda demostrado que la misma ley le concede al reo todas las facilidades para cumplir con esta disposición, y poder gozar de los beneficios de la libertad preparatoria.

D) CONDICIONES PARA PODER OTORGARLA

Las condiciones a las que deberá sujetarse el reo que ha obtenido su libertad preparatoria, se encuentran establecidas en el mismo artículo 84 del Código Penal, que dispone en su inciso a), que el liberado resida o no resida en lugar determinado e informar los cambios de su domicilio.

Esta medida señala René González de la Vega, "es de carácter eminentemente preventiva, y aunque no llega a participar de los caracteres del confinamiento, no es su condición la de medida restrictiva de la libertad a título de sanción, sino de importante elemento resocializador. Es bien sabido que el medio ambiente es determinante en la conducta de los sujetos." (70)

En realidad y como lo afirman muchos autores esta disposición a la que deberá sujetarse el reo liberado más bien es una medida de carácter preventivo y cuyo fundamento es obvio, ya que constituye en gran parte a la resocialización del liberado. Además de que como es sabido, el medio ambiente influye considerablemente en la conducta de toda persona, y en especial del delincuente, así que alejarlo de un ambiente viciado de maldad traerá como consecuencia una más rápida y pronta rehabilitación del liberado preparatoriamente y así evitar su recaída.

(70) Idem.

El inciso b) del mencionado artículo señala que - el liberado deberá desempeñar, arte, oficio, industria o - profesión lícitos, si no tuviere medios propios de subsis-- tencia.

Respecto a esta disposición encontramos que no -- existe ningún obstáculo para que el liberado incumpla con - ella, si tomamos en cuenta lo preceptuado por el artículo - 81 del mismo código, el cual dispone que los reos privados de su libertad se ocuparán en el trabajo que se le asigne - de acuerdo con el reglamento interior del establecimiento - en donde se encuentre. Como consecuencia de lo anterior po-- drá desenvolverse, ya sea en el trabajo que estuvo desempe-- ñando en el establecimiento penal o cualquier otro que me-- jor le acomode siempre y cuando sea lícito, pues de lo con-- trario le será revocada su libertad.

La exigencia consignada en el inciso c) dispone - que el liberado debe de abstenerse del abuso de bebidas em-- briagantes, así como del empleo de estupefacientes, psico-- trópicos o sustancias que produzcan efectos similares, sal-- vo por prescripción médica.

René González de la Vega sobre el particular co-- menta: "Una normal vida social exigirá a los excarcelados, ingerir moderadamente bebidas alcohólicas y es por esto que el legislador prudentemente no exigió la abstenencia, sino

sólo evitar el abuso. En cambio el uso de drogas sólo es permitido por prescripción médica." (71)

Por su parte el maestro Carrancá y Rivas, señala que "el uso de bebidas embriagantes suele ser costumbre en muchas ocasiones, la calificación del abuso corresponde al prudente arbitrio del juez. En el caso que nos ocupa, la embriaguez no tiene por qué producir el estado de inconciencia y ser plena o completa." (72)

La posición del legislador es la acertada, si tenemos presente que en la mayoría de los casos el "uso" de bebidas embriagantes, suele ser un hábito de las personas y en este caso del liberado, que es difícil y en algunos casos hasta imposible dejar de ingerir éstas, por lo que el legislador prudentemente optó por prohibir el abuso y no el uso de ellas.

Respecto al empleo de las drogas, sólo procederá ésta única y exclusivamente cuando esté prescrito por el médico y aún en estos casos esta prescripción no excluye de incumplimiento al liberado cuando las drogas o estupeficientes sean de las que la misma ley sanitaria suprime por considerarlas que su empleo no tiene ninguna eficacia terapéutica.

(71) Idem.

(72) Carrancá y Rivas Raúl, ob. cit., pág. 452.

Por último tenemos la exigencia consignada en el inciso d) la cual establece que el liberado deberá sujetarse a las medidas de orientación y supervisión, a la vigilancia de alguna persona honrada y de arraigo que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere necesario.

La orientación y supervisión a que se refiere esta exigencia correrá a cargo de funcionarios de tipo social y no policial, para lo cual la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, ha creado las oficinas de orientación Juvenil y Social. Además, podemos señalar como complemento de lo anterior la asistencia que brindan a los reos y para lo cual fueron creados, los Patronatos para reos liberados, asistencia que conforme a la ley de Normas Mínimas, misma que estudiaremos más adelante, será de tipo obligatorio en favor de los reos liberados preparatoriamente y por condena condicional.

En cuanto a la persona encargada de informar sobre la conducta del liberado tenemos que esta información se hará simple y sencillamente cuando se le requiera o fuere necesario, a criterio de la informante.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo en su Código Penal anotado, habla sobre el eficaz funcionamiento de la -

libertad preparatoria y sus requisitos, señalando que es aún válido el certero comentario de Miguel S. Macedo; "Debe tenerse presente ante todo que la libertad preparatoria, lo mismo que cualquier otra institución, no puede subsistir por sí sólo y aislada y mucho menos aún rodeada de circunstancias cuyo efecto tienda a contrariarla y a esterilizarla o volverla nociva sino que necesita condiciones adecuadas para funcionar bien y esas condiciones han faltado y casi totalmente faltan todavía entre nosotros. La libertad preparatoria exige:

1) Prisiones de régimen bastante duro para hacer represivas las penas y suficientemente organizadas para permitir la observación y conocimiento de cada preso, a fin de juzgar de su índole, de su conducta y de su reforma moral.

2) Juntas protectoras que sostengan moral y materialmente a los liberados durante el tiempo inmediato posterior a su salida de la prisión, y que coadyuven a su vigilancia.

3) Policía que vigile a los liberados para conocer su conducta durante la libertad preparatoria y que los reaprehenda, siquiera en la mayoría de los casos, cuando cometan nuevos delitos, observen mala conducta o se sustraigan a su vigilancia.

4) Medios de identificación bastantes, para que, si los liberados comparecen nuevamente ante la justicia o -

ingresan en una cárcel, no puedan ocultar su calidad." (Trabajos de revisión del Código Penal, Exposición de Motivos - del Proyecto. Secretaría de Justicia, México, 1914, t. IV, págs. 349 y 440. (73)

(73) Carrancá y Trujillo Raúl. Carrancá y Rivas Raúl.
ob. cit. pág. 189, 190.

E) APLICACION DE LA LEY DE NORMAS MINIMAS SOBRE READAPTA--
CION SOCIAL DE SENTENCIADOS

Al hablar de la aplicabilidad de la ley de Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados cabe -- hacer las siguientes consideraciones:

Esta ley de Normas Mínimas fué promulgada el 4 de febrero de 1971 y publicada el 19 de mayo del mismo año.

Se encuentra integrada en un total de 18 artícu-- los, más 5 transitorios divididos en seis capítulos.

En términos generales la citada ley constituye el cuerpo legal básico del Derecho Penitenciario en México.

"Algunos juristas señalan que cualquier idea por mejor que sea, se puede tergiversar en la realidad. Hay oca siones en que el cambio de curso se debe a una mala adapta ción. Nuestra ley de Normas Mínimas, por ejemplo tipifica - la remisión parcial de la pena - de singular importancia - que junto con el tratamiento preliberacional, la libertad - preparatoria, la condena condicional, la retención, la indi vidualización de las penas y el arbitrio judicial forman el eje de un Derecho Penitenciario nacional justo y humano, - con cause abierto hacia el futuro." (74)

Ahora bien, analizando el capítulo tercero de la ley de Normas Mínimas, espina dorsal de la ley, se observa

(74) Carrancá y Rivas Raúl. ob. cit. pág. 562.

como el sistema penitenciario mexicano se encuentra fundado en base a un régimen de tipo progresivo técnico, cuyo desarrollo está actuado con la presencia del Consejo Técnico Interdisciplinario. A este respecto el artículo 9o. de esta ley se refiere a que; "Se creará en cada reclusorio un Consejo Técnico Interdisciplinario, con funciones consultivas necesarias para la aplicación individual del sistema progresivo, la ejecución de medidas preliberacionales, la concesión de la remisión parcial de la pena y de la libertad preparatoria y la aplicación de la retención. El Consejo podrá sugerir también a la autoridad ejecutiva del reclusorio medidas de alcance general para la buena marcha del mismo.

El Consejo presidido por el Director del establecimiento, o por el funcionario que lo substituya en sus faltas, se integrará con los miembros de mayor jerarquía del personal directivo, administrativo, técnico y de custodia, en todo caso formarán parte de él un médico y un maestro normalista. Cuando no haya médico ni maestro adscrito al reclusorio, el Consejo se compondrá con el Director del Centro de Salud y el director de la escuela federal o estatal de la localidad y a falta de estos funcionarios, con quienes designe el Ejecutivo del Estado".

El artículo citado se refiere al Consejo Técnico Interdisciplinario, desde el punto de vista de su composición, es decir, como se encuentra integrado fundamentalmente, y de las funciones para las cuales fué creado.

En cuanto a su integración, tenemos que es un órgano colegiado integrado por un grupo variable de personas de las cuales es representante de un área del servicio del reclusorio y cuyo objeto es el conocimiento de las situaciones relacionadas con el tratamiento de los internos y el funcionamiento general del reclusorio, con el fin de sugerir o ejecutar las acciones pertinentes. Conforme a lo anterior se observa que el Consejo Técnico, de acuerdo con los extremos señalados en la ley de cada Estado, puede tener funciones de mera consulta, o bien puede tener facultades de decisión, en cuyo caso sus orientaciones serán vinculadas para los órganos de la administración del reclusorio.

En relación con sus funciones de este Consejo; consisten en la fijación y desarrollo del régimen del tratamiento, así como la orientación para el mejor funcionamiento del establecimiento penal.

Respecto a las funciones del Consejo Técnico, el Doctor Gustavo Malo Camacho, señala; "...expresamente requiere su intervención para la aplicación del sistema progresivo, la ejecución de las medidas preliberacionales, la concesión de la remisión parcial de la pena, la concesión de la libertad preparatoria y la aplicación de la retención. Es evidente que la intervención del consejo en los casos anteriores debe entenderse no en mera taxativa sino en forma enunciativa, según se deriva del espíritu general que

inspira a la ley, cuando en la última parte del mismo párrafo expresamente amplio la portadora de sus atribuciones al autorizarlo para hacer sugerencias tendientes al mejor funcionamiento." (75)

Por lo que toca a la Asistencia a Liberados que establece la ley de Normas Mínimas, en su capítulo cuarto, artículo 15 único, que dispone "Se promoverá en cada entidad federativa la creación de un Patronato para Liberados, que tendrá a su cargo prestar asistencia moral y material a los excarcelados, tanto por cumplimiento de condena como por libertad procesal, absolución, condena condicional o libertad preparatoria.

El Consejo de Patronos del organismo de asistencia a liberados se compondrá con representantes gubernamentales y de los sectores de empleadores y de trabajadores de la localidad, tanto industriales y comerciantes como campesinos, según el caso. Además se contará con representación del Colegio de Abogados y de la prensa local.

Para el cumplimiento de sus fines, el patronato tendrá agencias en los distritos judiciales y en los Municipios de la entidad.

Los patronatos brindarán asistencia a los liberados de otras entidades federativas que se establezcan en

(75) Malo Camacho Gustavo. ob. cit. pág. 125.

aquélla donde tiene su sede el Patronato. Se establecerán -
vínculos de coordinación entre los patronatos, que para el
mejor cumplimiento de sus objetivos se agruparán en la So--
ciedad de Patronatos para liberados, creada por la Direc---
ción General de Servicios Coordinados de Prevención y - -
Readaptación Social y sujeta al control administrativo y -
técnico de ésta".

Sobre el particular el Dr. Gustavo Malo Camacho,
señala "...al estimar como tratamiento readaptador la acti
vidad orientada por el Estado para lograr la reintegración
social útil del individuo privado de su libertad como resul
tado de su infracción a la ley penal, es evidente que la -
asistencia al liberado representa una actividad del mismo,
la que, al mismo tiempo por estar fuera de la vida de inter
nación representa una medida de tratamiento que alguno ha -
calificado como acción no institucional." (76)

La creación del patronato para liberados, se orga
nizará de acuerdo a lo establecido por la misma ley, es de-
cir, por el reglamento del Patronato de Reos Liberados, el
cual señala las bases sobre las cuales se organizará el pa-
tronato.

El artículo 10. del mencionado reglamento estable
ce la forma de ayudar a los reos liberados, por parte del -

(76) Idem. pág. 220.

Patronato y el artículo 2o. señala los medios que debe emplear dicho Patronato para el cumplimiento de sus funciones.

Las disposiciones anteriores muestran un noble y positivo contenido, toda vez que, le brindan al liberado to dos los medios para que éste se reincorpore a la vida social, sin importar el motivo de su liberación.

Regresando al contenido del artículo 15 de la ley de Normas Míminas, respecto a la asistencia del Patronato, la cual como se mencionó anteriormente es obligatoria en favor de los liberados preparatoriamente como por condena con dicional, con lo cual demuestra que se está buscando por to dos los medios, que los liberados se conduzcan por el camino del bien, ya que éstos se encuentran en una relación de libertad vigilada.

"Al mismo tiempo, la misma idea hace funcionar - también a los Patronatos como instituciones que siendo de - contenido asistencial social sean también auxiliares de los órganos de administración y ejecución de justicia, con lo - que logra conformarse un funcionamiento más humanizado de - ésta." (77)

El Patronato estará integrado de una forma colegiada, a manera de Consejo, con representantes gubernamenta

(77) Idem. pág. 221.

les de los sectores de empleadores y de los trabajadores de la localidad tanto de la industria como del comercio y del campesinado, además de contar con representación del Colegio de Abogados y de la prensa local. La enumeración del personal, incluye prácticamente alternativas de auxilio al liberado al estar previstos los diversos niveles de relación social en que éste deberá desarrollarse.

Dentro de los representantes gubernamentales comenta, el Dr. Malo Camacho, quedan incluidas las autoridades federales, estatales o locales que pudieran ofrecer auxilio al Patronato, la presencia de estos representantes tiene justificación si se considera que el Estado es quien tiene mayor interés en la readaptación social del individuo, tanto por razones jurídicas en atención al mandato constitucional, como por razones filosóficas, morales, sociológicas y criminológicas para prevenir la delincuencia.

En relación con lo anterior tenemos que el artículo 5o. del mencionado Reglamento del Patronato, señala que el Patronato estará constituido por el Consejo de Patronos y el Comité Ejecutivo. El artículo 6o. dispone de que manera estará integrado el Consejo de Patronos y el artículo 17, nos indica la forma en que se integra el Comité Ejecutivo.

La inclusión de los sectores de empleadores y trabajadores de la localidad, tanto industriales como comer---

cientes y campesinos, en la integración del Consejo de Patronos, es importantísima, ya que de ellos dependerá, en gran medida, la reintegración del exreos a la sociedad o por el contrario la reincidencia al delito, será el rechazo o aceptación de los liberados por parte del grupo social, lo que fortalezca o impida su reincorporación a la vida social.

"Por su parte la presencia de los colegios de abogados y de la prensa local, como miembros del Patronato, representan cada uno, respectivamente, la posibilidad de sensibilizar positivamente el fuero jurídico directamente relacionado con la materia por su profesión misma, y la opinión pública en general.

Finalmente el último párrafo del artículo 15, ... hace notar la bondad y acierto de la disposición, toda vez que por razones obvias, no es extraño que un excarcelado busque la oportunidad de rehacer su vida en sitio diverso de su lugar de origen, donde por ser de todos conocido pudiera tener, acaso, razones morales o materiales que lo impulsen a no desear regresar al mismo.

Por cuanto se refiere a la organización de la sociedad de Patronos se observa positiva y conveniente toda vez que es vía adecuada para establecer los nexos de relación que exige su coordinado buen funcionamiento; por cuanto al control que se menciona de la Dirección General de

Servicios de Prevención y Readaptación Social, se observa - que es medida conveniente para asegurar un buen funciona- - miento y la uniformidad de criterios siempre que preexistan en este sentido los convenios con los Estados, con pleno - respeto de las soberanías estatales." (78)

El capítulo quinto de la ley de Normas Mínimas, - denominado Remisión Parcial de la Pena, artículo 16 Único, el cual dispone "Por cada dos días de trabajo se hará remi- sión de uno de prisión, siempre que el recluso observe bue- na conducta, participe regularmente en las actividades edu- cativas que se organicen en el establecimiento y revele por otros datos efectiva readaptación social. Esta última será en todo caso, el factor determinante para la concesión o ne- gativa de la remisión parcial de la pena, que no podrá fun- darse exclusivamente en los días de trabajo, en la partici- pación de actividades y en el buen comportamiento del sen- tenciado.

La remisión funcionará independientemente de la - libertad preparatoria, cuyos plazos se regirán, exclusiva- - mente, por las normas específicas pertinentes".

Este artículo presenta uno de los beneficios más grandes en favor de los reos, el cual consiste en disminuir o restar un día de pena por cada dos días de trabajo, - -

(78) Idem. pág. 223.

aunque, esta remisión se encuentra supeditada, no nada más - al trabajo desarrollado por parte del recluso, sino además, deberá observar ciertas, digamos condiciones. Estas condiciones o exigencias, que deberá satisfacer el reo, son:

- a) Trabajo desarrollado, durante su reclusión,
- b) Observe buena conducta,
- c) Participación en actividades educativas, y
- d) Que el interno revele por otros medios su efectiva readaptación social.

Es indispensable que el reo reúna todas las exigencias señaladas, sin que sea suficiente para alcanzar el beneficio el cumplimiento de algunas de ellas, si no se reúnen - las restantes. Con esto queda claro, tanto, para los reclu--sos como para sus defensores, que equivocadamente creían que con el hecho de cumplir con el trabajo tendría derecho al beneficio de la remisión de la pena, olvidándose de que el trabajo es un medio para llegar a lograr tal beneficio. Aunque la misma ley señala respecto de la efectiva readaptación social, que el reo revele por otros datos, será, en todo caso el factor determinante para la concesión o negativa de tal - beneficio.

Por otro lado, este artículo señala en su párrafo segundo, que la remisión funcionará independientemente de la libertad preparatoria, con lo anterior, queda de manifiesto que aunque el sentenciado se encuentre dentro de alguno de -

los supuestos excluyentes de libertad preparatoria que establece el artículo 85 del Código Penal, éste podrá por el solo hecho de cumplir con las exigencias antes señaladas, obtener el beneficio de la remisión de la pena.

De lo anterior podemos observar que tanto la libertad preparatoria como la remisión de la pena, contenidas respectivamente en el Código Penal, y la Ley de Normas Mínimas, presentan algunos aspectos en común, en cuanto a los requisitos y exigencias para poder tener derecho a tales beneficios. Estas afinidades son: La observancia de la buena conducta durante la reclusión, la efectiva readaptación social en uno y otro casos, y por último en cuanto al trabajo que deberá desarrollar el interno, en el primer caso, como medio para la reparación del daño, y en el segundo supuesto, como medio para lograr la remisión de un día por cada dos de trabajo.

F) IMPROCEDENCIA

No se concede el beneficio de la libertad preparatoria a los sentenciados solicitantes de la misma, siempre que se encuentren en alguno de los supuestos excluyentes - que establece el artículo 85 del Código Penal, aún cuando - hayan cumplido con todos los requisitos que establece el artículo 84 del mismo ordenamiento.

Cabe recordar que este artículo 85, que hicimos - mención en el capítulo primero, ha sufrido importantes re- formas, debido a las necesidades que la sociedad exige día con día. El texto de este artículo, según la última reforma por Decreto de 28 de noviembre de 1978, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 8 de diciembre del - mismo año, ha quedado de la siguiente manera:

"La libertad preparatoria no se concederá a los - condenados por alguno de los delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos previstos en el artículo 197, ni a los habituales o a los que hubieren incurrido en segunda reincidencia".

Aparentemente existe una contradicción entre el - texto del artículo antes transcrito con el párrafo tercero del artículo 541 del Código Federal de Procedimientos Penales, sin embargo no la existe, ya que el citado Código sustantivo prevé en sus artículos 194, 195 y 196, delitos con

tra la salud y en estos casos, de acuerdo con el espíritu - del referido artículo 85 sí procede la libertad preparato--ria y por lo tanto resulta congruente con el mencionado artículo 541 en su párrafo tercero.

Resulta justa la postura del legislador al introducir la reforma al artículo 85 del Código Penal, tomando - en cuenta que sería injusto ubicar en una misma hipótesis a quienes se dedican al procelitismo de estupefacientes o - psicotrópicos en gran escala, a que se refiere el artículo 197, del Código Penal Federal, con quienes por ser viciosos o adictos a determinadas drogas posean la necesaria para sa--tisfacer sus necesidades durante un término máximo de tres días, o a quienes no siendo adictos posea una mínima cantidad para su propio e inmediato consumo o simplemente posea una mínima cantidad que no puede ser destinada al tráfico o suministro, o bien con los que se refiere el citado código en sus artículos 195 y 196, ya que en el caso del primero - de estos artículos, de la vida práctica se aprecia que mu--chos narcotraficantes se aprovechan de la escasa instrucción y extrema necesidad económica de algunos campesinos y los - inducen al cultivo de marihuana y por lo que hace al segun--do precepto se refiere al transporte de una cantidad mínima de marihuana, siempre que el transportador no sea miembro - de una asociación delictuosa.

En lo que se refiere a la negativa de conceder la

libertad preparatoria a los delincuentes habituales y a los que incurran en segunda reincidencia, cabe señalar la distinción que hay entre un delincuente habitual y un delincuente reincidente, con fundamento en los artículos 20 y 21 del mismo Código Penal.

Según el artículo 20 del Código Penal, hay reincidencia siempre que el condenado por sentencia ejecutoriada, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

El maestro Luis Jiménez de Asúa sostiene que hay dos clases de reincidencia, la genérica y la específica, la primera se da cuando el activo ha cometido distintos delitos y la segunda cuando se cometen delitos de la misma especie.

"Se piensa por muchos autores que tanto la reincidencia genérica como la específica deben ser tenidas en cuenta; más no faltan algunos - como Chaveau y Pacheco - que creen que sólo debe considerarse la específica, pues ésta de muestra un impulso profundo y arraigado en nuestra conciencia. Por último otros sostienen que ambas reincidencias se equivalen y que la única diferencia entre ambas debe reducirse a la diversidad de su tratamiento." (79)

(79) Jiménez de Asúa Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Editorial Sudamericana, S.A. Bs. Aires. 1980. pág. 538.

En cuanto a la excluyente de libertad preparatoria que es la habitualidad, el artículo 21 del Código Penal establece; "Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años".

De lo anterior se infiere que para considerar a un delincuente como habitual deberán concurrir las siguientes circunstancias; Cuando el reincidente tenga o presente cierta tendencia a delinquir, que las infracciones cometidas sean del mismo género y por último cuando estas infracciones o delitos en cantidad no menor de tres se cometan dentro de un período no mayor de diez años.

Sobre el particular Jiménez de Asúa comenta: "Es más y menos que la reincidencia. Más, no basta con la repetición de delitos, es preciso que esta insistencia constituya costumbre y se incorpore al modo de ser o de obrar del sujeto. Es posible caer más de una vez en el delito, sin que éste deje de ser ocasional por la renovación de las circunstancias externas que produjeron el estímulo." (80)

Volviendo al texto del artículo 85, respecto de la negativa de conceder la libertad preparatoria a los de--

(80) Idem.

lincuentes habituales y a los que incurran en segunda reincidencia, tenemos que en lo que toca a los habituales se niega la libertad preparatoria, con justa razón si tomamos en cuenta que estos se adaptan más fácilmente a la vida carcelaria y como consecuencia de ello tienen una mejor conducta dentro del establecimiento penal, lo que le permitiría cumplir satisfactoriamente con los requisitos que establece el artículo 84 del Código Penal, respecto de la concesión de dicha libertad preparatoria.

Respecto a los delincuentes que incurren en segunda reincidencia García Ramírez escribe; "En la segunda reincidencia, se trasluce una mayor fé en el sistema correccional y en las posibilidades de readaptación social del sujeto. De hecho se brinda una nueva oportunidad a sujetos anteriormente desahuciados. Tal se tuvo en cuenta el esfuerzo que el Estado se propone llevar a cabo en materia penitenciaría. De todo esto resulta que sólo los multirreincidentes y habituales pasan a ser vistos con definitivo recelo por la ley penal." (81)

En lo particular, entendemos por reincidencia la segunda ocasión en que el condenado delinque, de tal suerte, que si comete un delito por segunda vez, tiene derecho a libertad preparatoria, porque es la primera reincidencia y la ley habla de segunda.

(81) García Ramírez Sergio, ob. cit. pág. 24.

G) JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la concesión de la libertad preparatoria ha sentado el siguiente criterio a través de la jurisprudencia 186, que a la letra dice:

LA LIBERTAD PREPARATORIA CORRESPONDE AL PODER
EJECUTIVO RESOLVER SOBRE LA

La facultad de conceder o negar a los reos sentenciados el beneficio de la libertad preparatoria corresponde al Poder Ejecutivo y no al órgano jurisdiccional.

Quinta época:

Tomo CXXIII, Pág. 577. A.D. 3482/52.- Guadalupe Guardiola Sosa.- Unanimidad de 4 votos.
"Jurisprudencia".- Primera Sala.- 24

Sexta época; Segunda Parte:

Vol. I, Pág. 79. A.D. 221/56.- Felipe Barrientos Briano Unanimidad de 4 votos.
Vol. IX, Pág. 102. A.D. 4051/57. Filemón Serra no Gil y Coag.- 5 votos.
Vol. XII, Pág. 136. A.D. 508/58.- Guadalupe Vázquez Escobedo.- Unanimidad de 4 votos.
Vol. XXV, Pág. 76. A.D. 6915/56.- Alberto Hernández Hernández.- Unanimidad de 4 votos.

Como puede observarse nuestro más Alto Tribunal - considera la libertad preparatoria como un beneficio y nos - indica que la facultad de concederla es privativa del Poder Ejecutivo a través del órgano establecido para esos efectos, en este caso la Dirección General de Servicios Coordinados - de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Go- - bernación, órgano encargado, además, de la ejecución de Sancio- nes.

Por su parte el H. Tribunal Colegiado del Primer -

Circuito en materia Penal ha sostenido al respecto la siguiente Tesis:

LIBERTAD PREPARATORIA. ES VIOLATORIA DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL LA RESOLUCION DEL DEPARTAMENTO DE PREVEN--
CION SOCIAL QUE NIEGA LA TRAMITACION DEL BENEFICIO FUNDANDO--

SE EN LA APLICACION RETROACTIVA DE LA LEY.- La situación jurídica del delincuente que se encuentra purgando una pena está determinada fundamentalmente por la sentencia que lo condenó, lo cual engendra para ese sujeto un conjunto de derechos y deberes. Así pues, las disposiciones legales aplicables durante el cumplimiento de dicho fallo, serán, en principio, las que estaban vigentes en la época en que se dictó y vigentes también al cometerse el delito, y sólo podrán aplicarse disposiciones posteriores cuando mediante ellas se favorezca al reo. De lo contrario, se infringía el artículo 14 Constitucional. Si el artículo 85 del Código Penal aún no reformado estaba en vigor cuando la recurrente fué sentenciada, ella adquirió, desde luego, el derecho a solicitar la libertad preparatoria y la negativa para tramitar su solicitud basándose en las reformas al precepto mencionado, que excluyeron de ese beneficio a quienes delinquieran en materia de estupefacientes, constituye una aplicación retroactiva del mismo. Contrariamente a lo afirmado por el Juez de Distrito, debe considerarse que la negativa del beneficio de la libertad preparatoria se traduce, efectivamente, en una agravación de la pena. Una condena que supone la posibilidad de obtener la libertad preparatoria es virtualmente menor a una que la rechaza y, sin lugar a dudas, cuando el legislador prevee la posibilidad de obtener dicho beneficio, está animado por el espíritu de reducir la pena estimulando, por otra parte, al sentenciado a adoptar en el futuro una conducta honesta, facilitando así mismo el camino para su regeneración.

María Clemencia Esther Garrido Cruz. Fallado por unanimidad de votos.- Ponente: Magistrado Lic. Víctor Manuel Franco.- Secretario: Lic. Ma. Antonieta Azuela Gúitrón.

Informe 1970. Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal. Pág. 8.

LIBERTAD PREPARATORIA, PROCEDENCIA DE LOS ESTUPEFACIENTES. Por disposición constitucional ninguna ley puede tener aplicación retroactiva en perjuicio de persona alguna. En consecuencia, si el reo cometió el delito bajo imperio del artículo 85 del Código Penal antes de sus reformas, la

autoridad encargada de la ejecución de sanciones está obligada a resolver sobre la procedencia de la libertad preparatoria, no obstante que la reforma del precepto relativo niegue dicho beneficio tratándose de delitos en materia de estupeficientes, porque el derecho del acusado no nace al cumplir las dos terceras partes de la condena sino en el momento de la comisión del delito, pero tal derecho se hace exigible con el aludido cumplimiento. La negativa de la Secretaría de Gobernación a resolver la cuestión con base en la reforma legal posterior a la comisión del delito, es violatorio de garantías.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL PRIMER CIRCUITO EN MATERIA PENAL.

Amparo en revisión 18/69.- Salvador Abraham Pérez. 17 de marzo de 1969.- Unanimidad de votos.- Ponente: Fernando Castellanos Tena.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Epoca. Volumen 3. Sexta Parte. Marzo de 1969. Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal. Pág. 109.

De acuerdo con la primera tesis del Tribunal Colegiado se considera la libertad preparatoria también como un beneficio y según la última tesis transcrita, la estima como un derecho, nuestra modesta opinión a este respecto ha quedado plasmado en el capítulo segundo de este trabajo en el que la consideramos no un beneficio, ni una gracia, sino un derecho.

(82) Castro Zavaleta Salvador. Luis Muñoz Salvador. 55 años de Jurisprudencia Mexicana, 1917-1971, Suprema Corte de Justicia y Tribunales Colegiados de Circuito. Cárdenas Editor, Edición 1975. pág. 359, 360, 361.

H) TERMINACION DEL PERIODO DE LA LIBERTAD PREPARATORIA.

La libertad preparatoria se puede terminar por alguna de las causas siguientes:

- 1) Por cumplimiento de la pena impuesta,
- 2) Por revocación, y
- 3) Por muerte del condenado.

El período de la libertad preparatoria termina y el liberado adquiere su libertad definitiva, por cumplimiento de la pena impuesta, es decir, que se da por terminada esa libertad sujeta a condiciones que tenía el sentenciado durante el período de extinción de la pena y como consecuencia de este cumplimiento el liberado, obtiene repetimos, su libertad definitiva, absoluta y sin ninguna restricción.

En cuanto a la causa a que hacemos mención en el inciso 2) tenemos que, a este respecto, el artículo 86 del Código Penal señala las circunstancias por las que es aplicable dicha revocación, a los sentenciados que gozan de libertad preparatoria. El referido artículo 86, texto ya mencionado en capítulo primero y que cabe recordar, para los efectos del análisis correspondiente, que a la letra dispone; "La autoridad competente revocará la libertad preparatoria:

I. Si el liberado no cumple las condiciones fijadas, salvo que se le de una nueva oportunidad en los mismos términos que se establecen en la fracción IX del artículo 90 de este código.

II. Si el liberado es condenado por nuevo delito - intencional mediante sentencia ejecutoriada, en cuyo caso - será de oficio la revocación; pero si el nuevo delito fuere imprudencial la autoridad competente podrá, según la gravedad del hecho, revocar o mantener la libertad preparatoria, fundando su resolución.

El condenado cuya libertad preparatoria haya sido revocada, deberá cumplir el resto de la pena. Los hechos que originen los nuevos procesos a que se refiere este artículo interrumpen los plazos para extinguir la sanción".

De lo anterior se infiere que si el liberado incumpliera con alguna de las condiciones a que está sujeto durante el período de libertad preparatoria, condiciones establecidas en el artículo 84 incisos a, b, c, y d, se hará acreedor a la revocación de la misma, aunque cabe señalar que la ley prevee el supuesto de que cuando al prudente arbitrio de la autoridad que habrá de revocarla, crea necesario darle - una nueva oportunidad, le será mantenida dicha libertad, y - únicamente se le amonestará y apercibirá de acuerdo a lo establecido por la fracción IX, del artículo 90, del mismo ordenamiento penal.

Por lo que toca a la fracción II del referido artículo 86 el maestro Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas, en su código penal anotado, escribe: "El nuevo texto alude - a los delitos intencionales y a los delitos imprudenciales.

En la primera hipótesis (delitos intencionales) la norma es inflexible: la revocación opera de oficio. En la segunda hipótesis (delitos imprudenciales) la decisión depende del prudente arbitrio del juez - norma flexible - quien podrá - revocar o mantener la libertad preparatoria según la gravedad del hecho.....

La fracción II in fine del artículo 86 se refiere a una interrupción de plazos producida por hechos (delitos) tanto intencionales como imprudenciales. Al aludir la ley a "hechos", opina García Ramírez, "la interrupción del plazo se anticipa, y en una medida que pudiera ser muy apreciable, al auto de inicio o al auto de formal prisión." (83)

Los artículos 546 y 547 del Código Federal de Procedimientos Penales, así como los artículos 588 y 589 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, contienen el procedimiento relativo a la revocación de la libertad preparatoria en los siguientes términos:

Cuando el liberado se encuentre dentro de alguno de los supuestos del artículo 86 del Código Penal, la autoridad que conozca de ello dará aviso a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, autoridad encargada de resolver sobre la revocación de la libertad preparatoria o en su defecto mantenerla de

(83) Carrancá y Trujillo Raúl. Carrancá y Rivas Raúl. -
ob. cit. pág. 193.

acuerdo con lo establecido en el artículo 90 del mismo Código Penal. Pero si el liberado cometiera un nuevo delito y es condenado por ello, se estará a lo dispuesto por el multicitado artículo 86 en su fracción II, y el juez que conoció de este hecho remitirá copia certificada a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, la cual decidirá sobre el particular, tomando en cuenta la gravedad del hecho, siempre y cuando se trate de delitos imprudenciales, ya que la comisión de un delito intencional trae como consecuencia la revocación de oficio de la libertad preparatoria.

A nuestra modesta forma de pensar, consideramos que la libertad preparatoria también se extingue por la muerte del liberado, sin embargo, esta situación no la prevén ni el Código Penal ni los de Procedimientos Penales a que hemos hecho referencia. En efecto, si un sentenciado en libertad preparatoria fallece, estimamos necesario que exista de parte de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social como órgano que se la concede y lo vigila, una resolución declarando tal circunstancia y dejando sin efecto tanto la vigilancia como las obligaciones del fiador correspondiente. Sobre esta causa de extinción de la libertad preparatoria debe reformarse la ley e incluirse en los respectivos Códigos de la Materia.

CAPITULO IV
ESTUDIO COMPARATIVO
CON OTRAS LIBERTADES

A) LIBERTAD PROVISIONAL

B) LIBERTAD POR CONDENA CONDICIONAL

A) LIBERTAD PROVISIONAL

Nuestro derecho positivo contempla, aparte de la libertad preparatoria, otros medios para obtener la libertad las personas que se encuentran privadas de ella, por la comisión de un delito.

Esos medios a que aludimos y de los cuales haremos un breve análisis de cada uno, con el fin de cotejarlos con la libertad preparatoria, tema principal de este trabajo son:

- 1) Libertad provisional,
- 2) Libertad por condena condicional.

La libertad provisional tiene su fundamento legal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su capítulo relativo a las garantías individuales, en su artículo 20 fracción I. Y en cuanto al procedimiento para la obtención de dicha libertad se encuentra establecido en los artículos 556 a 574, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en los artículos 399 a 417 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Veamos primeramente como definen a esta libertad provisional algunos juristas, como el maestro Guillermo Colín Sánchez, que dice: "...es el derecho otorgado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a todo sujeto objeto de un procesamiento, para que, previa satisfac

ción, de ciertos requisitos especificados por la Ley, pueda obtener el goce de su libertad, siempre y cuando el término medio aritmético de la pena no exceda de cinco años de prisión." (84)

Por su parte, el maestro González Bustamante, escribe: ".....es la libertad que con carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso, previa satisfacción de determinadas condiciones estudiadas en la ley." (85)

De lo anterior se desprende que la libertad provisional es un derecho que tiene el inculpado, previa satisfacción de determinados requisitos legales, siempre y cuando el término medio aritmético de la pena corporal señalada al delito por el que se le sigue proceso, no exceda de cinco años.

Los requisitos a los que hacemos alusión se encuentran establecidos en el ya citado artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual dispone; "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías.

I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo de fianza que fijará el juez, tomando en cuenta

(84) Colín Sánchez Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. México 1979. pág. 539.

(85) González Bustamante J. José. ob. cit. pág. 298.

las circunstancias personales y la gravedad del delito que se le imputa, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión y sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación;

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$ 250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico, o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño causado".

Entre lo preceptuado por nuestra Constitución y lo dispuesto por el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, existe una contradicción al señalar éste último ordenamiento; "Todo acusado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, siempre que el máximo de la pena corporal correspondiente al delito imputado no exceda de cinco años de prisión. En caso de acumulación se deberá atender al máximo de la pena del delito más grave". Contradicción que ha sido resuelta por jurisprudencia de nuestra H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual asentó que es el TERMINO MEDIO ARITMETICO DE LA PENALIDAD FIJADA AL DELITO, a la que debe estarse para conceder la

libertad provisional bajo caución o fianza y NO AL MAXIMO DE LA PENA DEL DELITO MAS GRAVE. Quedando actualmente el criterio del término medio aritmético en virtud de que el artículo 20 Constitucional consagra la idea del término medio aritmético.

Aunque el Código Federal de Procedimientos Penales establece en su artículo 399, que se atenderá al término medio aritmético de la pena, señala además, que los tribunales podrán negar la libertad caucional cuando el máximo de la pena exccda de cinco años, teniendo en cuenta la temibilidad - del acusado, las circunstancias personales que concurren en el caso, y las circunstancias que el delito haya producido. Por lo que de acuerdo con lo descrito cabe la posibilidad de que el juez tomando en cuenta las circunstancias señaladas - puede negar la libertad provisional, al inculpado por delito que merezca pena corporal cuyo término máximo exceda de cinco años de prisión sin considerar el término medio aritmético a que hace referencia la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La libertad provisional podrá solicitarla en cualquier momento del proceso, el inculpado, su defensor o su legítimo representante, según lo dispuesto por el artículo 557 del Código de Procedimientos para el Distrito Federal, y artículo 400 del Código Federal de Procedimientos Penales.

La autoridad encargada de resolver sobre la conce-

sión o negativa de la libertad provisional, será el juez que conozca de la causa. Los preceptos 558 y 399, señalan en términos generales que cuando se hayan reunido los requisitos legales, el juez la concederá inmediatamente que sea solicitada.

En cuanto a la fijación de la caución o fianza que habrá de otorgar el inculpado para obtener la libertad provisional la hará el juez de la causa, tomando en consideración lo que establece los artículos 560 del Código de Procedimientos para el Distrito Federal, y 402 del Código Federal de Procedimientos Penales, mismos que disponen, lo siguiente:

Se tomarán en consideración:

- 1) Los antecedentes del inculpado,
- 2) La gravedad y circunstancias del delito,
- 3) El mayor o menor interés que pueda tener el acusado para sustraerse a la acción de la justicia,
- 4) Las condiciones económicas del acusado, y
- 5) La naturaleza de la garantía que ofrezca.

Aunque en ciertos casos, como señala el maestro Manuel Rivera Silva, los tribunales fijan la caución o fianza sin tomar en consideración las anteriores exigencias, por ejemplo, a los coacusados les señalan el mismo monto sin hacer hincapié en la diversa situación económica de cada uno de ellos, que podría permitir cauciones distintas. (86)

(86) Rivera Silva Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1977. pág. 348.

Es frecuente que el acusado o su defensor al soli citar esta libertad provisional no mencionen la forma de - caución que eligen, en espera de ver de las que el juez señale, cual es la que a sus intereses conviene.

La garantía podrá consistir, según los artículos 562 y 404, del Código de Procedimientos para el Distrito y Código Federal respectivamente.

I.- En depósito en efectivo, hecho por el incul pado o por terceras personas, en la institución autorizada,

II.- En caución hipotecaria otorgada por el in-- culpado o por terceras personas, sobre bienes inmuebles que no tengan gravamen, y cuyo valor fiscal sea cuando menos - tres veces el monto de la suma fijada como garantía,

III.- En fianza personal bastante.

Los preceptos 563 a 566 del Código de Procedimien-- tos Penales para el Distrito Federal, así como los artícu-- los 404 a 408 del Código Federal de Procedimientos Penales, establecen las bases sobre las cuales puede ser otorgada y aceptada la garantía hecha en caución hipotecaria y fianza personal, ya que el depósito en efectivo hecho por el incul pado o por terceras personas se hará - de acuerdo con las reformas legales - en la Nacional Financiera a pesar de que los Códigos Procesales señalan aún al Banco de México.

De los preceptos antes citados se desprende que, cuando el procesado haya satisfecho los requisitos señala--

dós, el juez decretará inmediatamente la libertad provisio--
nal la cual al notificársele ésta al inculpado, se le hará -
saber también que contrae ciertas obligaciones, consistentes
en:

1.- Presentarse ante su juez cuantas veces se le -
requiera,

2.- Comunicar al juez si cambia de domicilio, así
como presentarse ante el mismo -tribunal- el día de cada se-
mana que al efecto se le señale, y

3.- No podrá ausentarse del lugar sin permiso, el
cual no excederá de un mes.

Así mismo, se le hará saber que la no observancia
de alguna de las obligaciones, le traerá como consecuencia -
la revocación de la libertad de que goza.

La libertad provisional se termina:

- a) Por revocación, y
- b) Por sentencia ejecutoriada.

Los preceptos 568 y 569 del Código de Procedimien-
tos Penales para el Distrito Federal, así como los preceptos
412 y 413 del Código Federal de Procedimientos Penales, con-
tienen de manera específica las causas por las que puede re-
vocarse la libertad provisional y los cuales presentan en su
contexto cierta analogía.

Los artículos 570 a 573 del Código de Procedimien-

tos en materia común, así como los dispositivos 414 a 417 - del Código de Procedimientos en materia federal, señalan las causas por las que además de reaprehender al inculpado, se - le hace efectiva la caución o fianza cuando es revocada la - libertad de que goza y los casos en que es únicamente --- reaprehendido el procesado y es remitido al establecimiento penal correspondiente.

Ahora bien, en cuanto a nuestro objetivo que se - persigue en el presente capítulo consistente en el estudio - comparativo entre la libertad preparatoria y la libertad provisional, tenemos primeramente que establecer la diferencia que existe entre los sujetos solicitantes de la libertad preparatoria y el solicitante de libertad provisional, la cual consiste fundamentalmente en que el solicitante de libertad preparatoria es una persona privada de su libertad que se encuentra cumpliendo una condena y por ello se le identifica - como sentenciado o condenado, en tanto que el solicitante de la libertad provisional, también se encuentra privado de su libertad, pero por encontrarse sujeto a un proceso por la comisión de un delito, es decir, que se encuentra en una prisión preventiva en tanto se discute la responsabilidad en - que incurrió o en que pudo haber incurrido y por lo tanto es identificado como inculpado, acusado o procesado.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la libertad preparatoria y de la libertad provisional, tenemos que la -

primera es considerada en la legislación como un beneficio en favor del condenado, posición con la que no estamos de acuerdo y que señalamos en capítulo segundo de este trabajo al establecer que a nuestra forma de pensar se le debe atribuir el carácter de un derecho que adquiere el reo o sentenciado. En tanto que la libertad provisional es considerada y así lo establece nuestra Carta Magna, como un derecho que tiene el inculcado para hacer valer, siempre y cuando se encuentre dentro de la hipótesis que establece el artículo 20 fracción I, de dicho Ordenamiento.

En cuanto a la autoridad encargada de conceder la libertad provisional tenemos que esta facultad corresponde al órgano jurisdiccional o sea, al juez que conozca de la causa, en tanto que la libertad preparatoria es concedida por una autoridad administrativa que es la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación (Poder Ejecutivo).

Para la concesión de una y otra libertades el sujeto solicitante debe reunir o satisfacer determinados requisitos que la ley correspondiente señala, aunque es lógico que éstos no pueden ser los mismos para la una que para la otra, pero existe una afinidad en cuanto que hay que otorgar una garantía (caución o fianza) que avala dicha libertad.

Al igual que la libertad preparatoria, la libertad

provisional al ser otorgada, sujeta al liberado a determinadas obligaciones que en caso de inobservancia le será revocada.

La terminación o fin del período de la libertad - tanto preparatoria como provisional, presentan cierta afinidad en cuanto a que una de las formas o causas es la revocación por incumplimiento de alguna de las obligaciones a las que se encontraba sujeto el liberado, o bien cuando éste cometa nuevo delito durante el período de libertad de la cual goza.

Por último tenemos que así como en la libertad preparatoria la autoridad encargada de concederla, negarla o en su caso revocarla, además del cuidado y vigilancia de los liberados por ésta, es la misma, es decir, estas funciones corresponden a una misma autoridad que es en este caso la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social dependiente de la Secretaría de Gobernación. Por lo mismo en el caso de la libertad provisional (bajo caución o fianza) la autoridad que la concede o revoca, - es el órgano jurisdiccional, es decir, el juez o tribunal - que conoce de la causa.

B) LIBERTAD POR CONDENA CONDICIONAL

Otra de las formas de libertad condicionada, es la libertad por condena condicional la cual se encuentra establecida en el artículo 90 del Código Penal, en materia común para el Distrito Federal, y para toda la República en fuero federal.

Este artículo a que hacemos referencia, señala las bases sobre las cuales es otorgado el beneficio de la libertad por condena condicional.

Antes de entrar al estudio del citado artículo, - veamos como definen algunos penalistas a esta libertad por - condena condicional. Mediante la condena condicional, señala el maestro Fernando Castellanos, "se suspenden las penas cortas de libertad a condición de que el sentenciado no vuelva a delinquir en un tiempo determinado; de lo contrario se le hace cumplir la pena impuesta." (87)

Para René González de la Vega, la libertad por condena condicional, "tiende a evitar la ejecución de las penas cortas de privación de la libertad, impidiendo la proliferación de delincuentes en las prisiones. Resulta preferible la subrogación de las penas, con la amenaza de aplicarlas agravadas en caso de reiteración en el delito, que hacer compur-

(87) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1978.
pág. 312.

gar una sanción a sujetos no peligrosos, que podrán "contaminarse" dentro de la cárcel." (88)

Como se puede observar los juristas mencionados, - coinciden al señalar que la libertad por condena condicional, tiende a evitar o suspender la ejecución de las sanciones menores de dos años de prisión, pero con la salvedad de que si el beneficiado vuelve a delinquir dentro del plazo de tres años que establece la ley se le hará efectiva dicha sentencia.

Ahora bien, el artículo de referencia como ya se dijo, establece las bases sobre la concesión de esta libertad por condena condicional en los siguientes términos:

La autoridad que habrá de conceder o negar dicha libertad lo será, el juez o tribunal que conozca de la causa, el cual al dictar sentencia podrá suspender la ejecución de la pena. Esta suspensión de ejecución de la pena será de oficio o a petición de parte en el momento de dictar sentencia y su concesión se encuentra supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos, además, de sujetarse a determinadas obligaciones. Pero si por inadvertencia del tribunal no es concedida esta libertad, el sentenciado podrá solicitarla promoviendo el incidente respectivo ante el juez que conoce de la causa, de acuerdo a lo establecido por la fracción X de este artículo 90.

(88) González de la Vega René. ob. cit. pág. 138.

Los requisitos que deberá satisfacer el solicitante de libertad por condena condicional se encuentran tipificados en la fracción I del citado artículo que dispone:

- a) Que la condena de prisión no exceda de dos años,
- b) Que se trate de delincuente primario tratándose de delitos intencionales, además, de haber observado buena conducta antes y después del ilícito penal,
- c) Que por sus antecedentes personales, así como la naturaleza, modalidades y móviles del delito se presuma que no volverá a delinquir.

Además, de haber satisfecho los anteriores requisitos para su otorgamiento, el sentenciado deberá sujetarse a ciertas condiciones para poder disfrutar de este beneficio, las cuales se encuentran establecidas en la fracción II de este artículo 90 del Código Penal, que en términos simples son:

- a) El otorgamiento de garantía o sujetarse a las medidas para asegurar su presentación ante la autoridad correspondiente, cuantas veces le sea requerida,
- b) Residir en lugar determinado,
- c) Desempeñar profesión, arte, oficio u ocupación lícitos,
- d) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes o psicotrópicos, salvo por prescripción médica, y

e) Reparar el daño. Cuando no pueda reparar el daño causado, dará caución o se sujetará a las medidas que a juicio del juez sean bastantes para cumplir con esta obligación, en el plazo fijado.

La suspensión comprende tanto la pena de prisión - como la multa, pero si además de éstas existieran otras sanciones, podrá el juez de acuerdo a su facultad discrecional, resolver sobre ellas, de acuerdo a las circunstancias. (fracción III).

Cuando sea concedida dicha libertad por condena - condicional, se le hará saber al beneficiado el contenido de este precepto 90, del Código Penal.

La vigilancia y cuidado de los beneficiados o liberados por condena condicional, estará a cargo de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, que es una autoridad administrativa.

Si el beneficiado nombró fiador para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por condena condicional, - la obligación del fiador prescribe en seis meses después del término de tres años que establece este artículo, siempre - que el liberado no diere lugar a nuevo proceso, o cuando se dicte en éste sentencia absolutoria. (fracción VI)

Si durante el término de tres años contados desde la fecha de la sentencia que cause ejecutoria, el beneficia-

do con libertad por condena condicional, no diera lugar a -
nuevo proceso por delito intencional, se dará por concluida
la sentencia suspendida. Pero en el caso de que el beneficiado
diera lugar a nuevo proceso por delito intencional y con-
cluya con sentencia condenatoria, se le hará efectiva tanto
la primera sentencia suspendida como la segunda, es decir, -
se le harán efectivas y acumulativas las penas correspondientes
a la primera y segunda sentencia, además, de que se le -
considerará como delincuente reincidente. Pero si el delito
por el que se le siguió nuevo proceso fuere imprudencial, -
quedará al prudente arbitrio del juez, hacer o no efectiva -
la primer sentencia. (fracción VII)

Los hechos que originen los nuevos procesos inte--
rrumpen el término de tres años a que se hizo alusión en -
fracciones anteriores.

Cuando el beneficiado con libertad por condena condi
cional incumpla con alguna de las obligaciones a que se encu
entra sujeto, el juez podrá hacer efectiva la sentencia -
suspendida, amonestarlo o apercibirlo que en caso de una nueva
falta a estas obligaciones, se hará efectiva dicha san---
ción suspendida.

De lo anterior y respecto a nuestro objetivo, en--
contramos que tanto la libertad preparatoria como la liber--
tad por condena condicional presentan cierta analogía en su
contexto.

Respecto a la autoridad que concede la libertad por condena condicional, es el órgano jurisdiccional, en tanto que reiteramos que la libertad preparatoria la concede un órgano administrativo que es la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social.

La libertad preparatoria como la libertad por condena condicional, son solicitadas por sujetos ya sentenciados, aunque, en la primera se trata de sentenciados cumpliendo su condena, en cambio en la segunda, se trata de sentenciados que apenas van a cumplir su condena.

Para la concesión de una y otra libertades, es necesario que los sentenciados reúnan ciertos requisitos que establece el Código Penal en sus artículos 84, para libertad preparatoria, y 90 para la libertad por condena condicional. Requisitos que en su texto no presentan afinidad alguna entre una y otra libertades.

En cuanto a las condiciones a las que se sujetan los liberados tanto preparatoriamente como por condena condicional, presentan gran similitud, que en términos generales disponen: 1) la obligación de otorgar una garantía para poder gozar de los beneficios que confiere una y otra libertades respectivamente; 2) residir en lugar determinado; 3) desempeñar profesión, arte, industria, u oficio lícitos en el plazo que se le fije; 4) abstenerse del abuso de bebidas embriagantes, y del empleo de estupefacientes o psico--

trópicos, salvo que estas drogas sean prescritas por un médico; y por último 5) la reparación del daño o sujetarse a las medidas que al caso se le fijen para cubrirlo.

Las causas por las que se puede dar por terminado este período de libertad preparatoria y por condena condicional, en términos generales son;

- 1) Por revocación, y
- 2) Por sentencia absolutoria.

Se revocará la libertad de que goza el liberado - (preparatoriamente como por condena condicional) por incum-- plimiento de alguna de las obligaciones a las que se encuentra sujeto desde el momento en que le es concedida la libertad respectiva, salvo que a criterio de la autoridad crea - conveniente darle una nueva oportunidad la que en este caso procederá a amonestarlo y apercibirlo que en caso de una nueva falta a estas obligaciones le hará perder la libertad de que goza.

También procede la revocación cuando el liberado - fuera condenado por nuevo delito intencional durante el - período de libertad (preparatoria o por condena condicional) pero si el delito fuere imprudencial, en el caso de la libertad preparatoria la facultad de revocarla quedará al prudente arbitrio de la autoridad correspondiente, en tanto que en la libertad por condena condicional sí se revocará la liber-

tad pero quedará también al arbitrio de la autoridad el -
hacer efectiva o no la primera condena suspendida. La autori-
dad a la que aludimos en estos casos es la Dirección General
de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social,
dependiente de la Secretaría de Gobernación.

Por otro lado tenemos que el período de libertad -
preparatoria y por condena condicional se da por terminado -
cuando se cumple el plazo de "prueba" satisfactoriamente sin
que el liberado incurra en ninguna falta, es decir, que el -
período de libertad llega a su fin, sin que haya incurrido -
el liberado en falta alguna, y en consecuencia se le concede
su libertad definitiva.

CONCLUSIONES

1.- La evolución histórica de las ideas penales es determinante para el conocimiento de la institución de la libertad preparatoria.

2.- Nuestro Derecho Penal, se vió influenciado por legislaciones extranjeras como la Española y la Francesa.

3.- La Libertad Preparatoria es un DERECHO en favor del sentenciado y no un BENEFICIO como lo señala la ley.

4.- La institución que nos ocupa es un Derecho, que adquiere el sentenciado que ha compurgado una parte de la sanción corporal impuesta, y que ha cumplido con determinados requisitos que la ley exige.

5.- La libertad preparatoria se funda principalmente en la presunta enmienda del sentenciado.

6.- Cuando la libertad preparatoria es concedida al penado, éste queda sujeto a la observancia de determinadas obligaciones, mismas que establece la ley.

7.- La libertad preparatoria no es una libertad definitiva, ya que el liberado sigue compurgando su condena estando libre.

8.- La Dirección General de Servicios Coordina-

dos de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, es el órgano encargado de conceder la libertad preparatoria, así como de cuidar y vigilar a los liberados. También tiene facultad de revocarla en caso de incumplimiento de las obligaciones contraídas por éste.

9.- La libertad preparatoria beneficia no solo al sentenciado, sino a la Sociedad y al Estado, ya que para este último le es menos gravoso que el penado cumpla la última parte de su condena fuera del establecimiento penal.

10.- Con justa razón no se concederá la libertad preparatoria al sentenciado por delitos contra la salud en términos del artículo 197 del Código Penal Federal, a los habituales y a los que hayan incurrido en segunda reincidencia.

11.- Esta libertad preparatoria se da por terminada cuando la condena ha sido cumplida en su totalidad o en caso de revocación, pero también debe darse por concluida si el liberado fallece.

12.- La libertad preparatoria es diferente de la libertad provisional y la libertad por condena condicional, pero tiene características que las hace afines.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ACERO JULIO. Procedimiento Penal. Séptima Edición. Editorial Cajica, S.A. México 1976.
- 2.- BRAVO GONZALEZ A. SARA BIALOSTOSKY. Compendio de Derecho Romano. Editorial Pax-Mex, S.A. México 1975.
- 3.- BURGOA IGNACIO. Derecho Constitucional Mexicano. - Editorial Porrúa, S.A. México 1976.
- 4.- CARRANCA Y RIVAS RAUL. Derecho Penitenciario (Cárcel y Penas en México) Editorial Porrúa, S.A. - México 1975.
- 5.- CARRANCA Y RIVAS RAUL. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, S.A. México 1977.
- 6.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. CARRANCA Y RIVAS RAUL. - Código Penal Anotado. Editorial Porrúa, S.A. México 1976.
- 7.- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Duodécima Edición. Editorial - - Porrúa, S.A. México 1978.
- 8.- CASTRO ZAVALA SALVADOR. LUIS MUÑOZ S. 55 Años de Jurisprudencia Mexicana, 1917 - 1971, Suprema Corte de Justicia y Tribunales Colegiados de Circuito. - Cárdenas Editor, Edición 1975.
- 9.- CENICEROS EDUARDO. Jaques Mornard. Gestiones para - obtener su libertad preparatoria. México 1957.
- 10.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. México - 1979.
- 11.- CUELLO CALON EUGENIO. La Moderna Penología. (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y Medidas de Ejecución). Editorial Bosch, S.A. 1974.
- 12.- DE PINA RAFAEL. Diccionario de Derecho. Editorial - Porrúa, S.A. México 1977.
- 13.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Lega-Mand. Tomo XVIII. Editorial Driskill, S.A. Buenos Aires Argentina - 1979.

- 14.- FLORES GOMEZ GONZALEZ FERNANDO. Y GUSTAVO CARVAJAL MORENO. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Ediciones Universales, S.A. Tercera Edición. México - 1970.
- 15.- GARCIA RAMIREZ SERGIO. La Reforma Penal de 1971. - Ediciones Botas. México 1971.
- 16.- GARCIA TRINIDAD. Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1976.
- 17.- GOMEZ EUSEBIO. Tratado de Derecho Penal I Compañía Argentina de Editores. Buenos Aires Argentina 1939.
- 18.- GONZALEZ BLANCO ALBERTO. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México 1975.
- 19.- GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México 1967.
- 20.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, S.A. México 1981.
- 21.- GONZALEZ DE LA VEGA RENE. Comentarios al Código Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1975.
- 22.- JIMENEZ DE ASUA LUIS. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Edición Sudamericana, S.A. Bs. Aires 1980.
- 23.- JIMENEZ DE ASUA LUIS. La Sentencia Indeterminada. 2da. Edición. Bs. Aires 1947.
- 24.- MALO CAMACHO GUSTAVO. Manual de Derecho Penitenciario Mexicano. Secretaría de Gobernación. México - 1976.
- 25.- PEREZ LUIS CARLOS. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Editorial Temis. Bogotá 1967.
- 26.- PETIT EUGENE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Nacional, S.A. México 1953.
- 27.- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1959.

- 28.- RAMOS PEDRUEZA ANTONIO. La Ley Penal en México de 1810 a 1910. México 1911.
- 29.- RIVERA SILVA MANUEL. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1977.
- 30.- VENTURA SILVA SABINO. Derecho Romano. Primera Edición. México 1962.
- 31.- VILLALOBOS IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Tercera Edición. México 1975.

L E G I S L A C I O N E S

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Sexagésimo novena edición. Editorial Porrúa, S.A. - - México 1982.
- 2.- CODIGO PENAL, PARA EL DISTRITO FEDERAL. Trigésimo quinta edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- 3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL Y CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Trigésima edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- 4.- LEY DE NORMAS MINIMAS SOBRE READAPTACION SOCIAL DE SENTENCIADOS. México 1982.
- 5.- REGLAMENTO DEL PATRONATO DE REOS LIBERADOS. México - 1982.
- 6.- REVISTA JURIDICA VERACRUZANA. Mayo - Junio. 1960. Tomo XI.