

262  
2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

Seminario de Sociología General y Jurídica

LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU  
REPERCUSION JURIDICO - SOCIOLOGICA  
EN MEXICO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JULIO CESAR FLORES HERNANDEZ

Asesor: Pablo Roberto Almazán Alanís

México, D. F.

TESIS CON  
FALSA DE ORIGEN

1991



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

# I N D I C E

INTRODUCCION.....	XI
-------------------	----

## CAPITULO I

### LOS ANTECEDENTES PENALES.

1. Concepto.....	2
a) Sentido gramatical.....	2
b) Sentido jurídico.....	4
2. Antecedentes históricos.....	16
a) Francia.....	19
b) Italia.....	21
c) España.....	22
d) México.....	25

## CAPITULO II

### NATURALEZA DE LOS ANTECEDENTES PENALES.

1. Naturaleza jurídica.....	34
2. Naturaleza sociológica.....	40
3. Naturaleza política.....	46
4. Marco jurídico.....	50
a) Fundamento Constitucional.....	51
b) Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales.....	56
c) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su Reglamento Interior.....	59
d) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y su Reglamento Interior.....	63
e) Disposiciones complementarias.....	68

## CAPITULO III

### LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU VINCULACION CON LA REINCIDENCIA Y LA REHABILITACION.

1. La Reincidencia.....	78
a) Concepto y clasificación.....	78
b) Elementos de la reincidencia.....	88

c) Los antecedentes penales y el tercer elemento de la reincidencia.....	92
d) Reincidencia y reiteración.....	95
e) La habitualidad.....	98
f) Efectos de los antecedentes penales y efectos de la reincidencia.....	102
2. Los antecedentes penales y la rehabilitación.....	111
a) Antecedentes históricos.....	111
b) La Rehabilitación. Concepto, clases y naturaleza jurídica.....	116
c) Condiciones para la obtención de la rehabilitación.....	120
d) Sujeto de la rehabilitación.....	121
e) El objeto de la rehabilitación y los antecedentes penales.....	122
f) Sistemas de cancelación de los antecedentes penales.....	124

#### CAPITULO IV

#### REPERCUSIONES JURIDICAS Y SOCIALES DE LOS ANTECEDENTES PENALES.

1. La fijación de la pena y los antecedentes penales...	129
2. La influencia de la norma penal en los antecedentes delictivos.....	133
3. Efectos sociales de los antecedentes penales.....	143

CONCLUSIONES.....	151
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	155
-------------------	-----

## INTRODUCCION.

Dentro del amplisimo campo de las actividades humanas, ya desde los comienzos de la historia, se distinguen de modo nitido las acciones dañosas, perjudiciales o peligrosas para la sociedad o los individuos que la componen, de aquellas otras que, en el sentir colectivo, son necesarias, beneficiosas o simplemente indiferentes. Algunas de las primeras, en concreto de las que resultan insoportables al grupo según la escala de valores establecida por el grupo mismo, quedan terminantemente prohibidas, previniéndose las relativas sanciones para quienes las realicen, pudiendo evitarlo.

De este modo sencillo e inconciente, se crea el derecho penal, se vive el derecho penal, que sin embargo, sólo alcanza carácter científico en época bien próxima a nosotros. Tan pronto aparece el hecho, la sociedad lo valorará conforme a principios éticos o utilitarios: lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto y lo beneficioso y lo perjudicial. Asi aparece el delito, que en sentido normal no es más que un comportamiento dañoso o peligroso para aquellos bienes o intereses merecedores o que especialmente necesitamos de la más enérgica protección; asi nace el tipo, la prohibición y el deber, e igualmente la pena. Porque el derecho penal representa el reconocimiento, la valoración y ordenación de

los actos humanos de relación mediante cuadros de conducta, imperativos de conducta y sustantivos de conducta. El deber ser nace del ser para después ordenarlo; el derecho presupone el hecho; el concepto jurídico se crea sobre el dato social.

Reflexionar sobre los Derechos Humanos, es una inquietud que se acrecienta al enfrentarlos con la realidad, y concretamente con las intervenciones que los órganos del poder público llevan a cabo en las esferas de libertad, seguridad e integridad de la persona, en ocasiones, más sin razón que con ella, más ilegítima que legítimamente, lo cierto es que la solución legal a los conflictos de índole penal, conminándolos o no, hace evidente la fragilidad de su protección. Y es que las violaciones de derechos humanos no son exclusivas de los niveles judicial y ejecutivo, sino también del legislativo, es el Estado quien pone las bases de un abismo infranqueable entre la norma y la concreta realidad. El sujeto queda sometido a la voluntad legislativa, administrativa o judicial y, acaso, de manera muy restringida, podrá defenderse, lo que revela que tales violaciones son cometidas típicamente por el Estado mismo, momento en que se quiebra el respeto a la dignidad y libertad del ser humano.

Problema donde claramente se refleja lo anterior, es la práctica de los antecedentes penales. La elaboración de las siguientes líneas, fue principalmente motivado por la percepción del estado de indefensión total a que están sometidas

las personas que registran antecedentes delictivos.

Dentro de nuestro primer capítulo, analizaremos el concepto de los antecedentes penales así como sus antecedentes históricos, remitiéndonos a países cuya práctica se ha venido dando de muchos años atrás; a continuación en el capítulo segundo analizaremos su naturaleza jurídica, política y sociológica, así como el marco jurídico que los reviste; en el tercer capítulo, tocaremos su vinculación con la reincidencia y la rehabilitación, para concluir en el cuarto y último capítulo remarcando algunos aspectos acerca de las repercusiones tanto jurídicas como sociológicas, que a groso modo, se tocan también en los capítulos anteriores.

**C A P I T U L O   I**  
**LOS ANTECEDENTES PENALES**



## 1.- CONCEPTO.

Dentro del estudio que haremos respecto de los antecedentes penales y sus repercusiones tanto jurídicas como sociológicas, resulta necesario establecer su concepción.

Como en toda institución jurídica, para estar en aptitud de comprenderla, valorarla, criticarla y en su caso hacer nuevas aportaciones, es imperativo realizar un análisis acerca de su significado.

En atención a lo expuesto en líneas anteriores, el presente apartado lo dividiremos en dos partes; la primera en la que trataremos el sentido gramatical de los vocablos de los que se compone la institución de los "Antecedentes Penales", y la segunda en la que dicha institución será tratada desde un punto de vista jurídico; y una vez desarrollados ambos aspectos, poder establecer un concepto propio y adecuado para la institución que nos ocupa dentro del marco jurídico donde se desarrolla.

### A) SENTIDO GRAMATICAL:

Atento a lo establecido en el diccionario de la Lengua Española por "antecedentes" entendemos la "acción, dicho y circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores";

se señala también, que la palabra antecedente proviene del latín "antecedens" que significa antecedor.<sup>(1)</sup>

Al respecto, la Enciclopedia Jurídica Omeba, utilizando el sentido gramatical empleado por la Real Academia Española, nos señala que "los hechos y circunstancias relativos a una persona anteriores a un momento dado, constituyen sus antecedentes. Referidos a la totalidad de la vida representan su biografía; pero esta puede ser dividida en cuantos aspectos trate y así es frecuente hablar de sus antecedentes sanitarios, morales, profesionales, familiares, etc." <sup>(2)</sup>

Tomando como base la aportación que hace la Enciclopedia Jurídica Omeba, se entiende que los antecedentes pueden ser referidos a la totalidad de la conducta humana, pues abarcan todos los aspectos de ésta desarrollada por una persona en particular y se enmarcan en hechos ocurridos en el pasado, pero con repercusión en el presente, por lo que al hacer referencia a un antecedente, se deberá indicar el tipo de conducta anterior que se desea saber de un individuo.

Por lo tanto, utilizando el modelo anterior, y para llegar a determinar el significado de Antecedentes Penales, se ha de observar su diferencia específica, es decir, establecer qué es la pena, por lo que remitiéndonos nuevamente al Diccionario de la

1) Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 20a. ed., Madrid, España, 1984.

2) Enciclopedia Jurídica Omeba. T.I., Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1984, pág. 699.

Lengua Española, éste señala que por pena se entiende "el castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta".

Visto lo anterior, podemos concluir que los antecedentes penales, a decir de la Enciclopedia Omeba, "estarán compuestos por los castigos que hayan sido judicialmente impuestos a un individuo como sanción de delitos o infracciones por él cometidos".<sup>(3)</sup>

#### B) SENTIDO JURIDICO:

Al pretender establecer el concepto de "Antecedentes Penales" desde el punto de vista jurídico, desgraciadamente nos encontramos que dentro de la bibliografía jurídica, son pocos los autores que se han interesado en escribir al respecto. Por lo tanto, señalaremos los que consideramos principales intentos realizados para conceptuar jurídicamente a los antecedentes penales.

Al respecto Grosso nos señala en su obra que, buscar una definición jurídica de antecedentes penales es prácticamente imposible. Los autores han preferido siempre definir el Registro o la Rehabilitación; el mismo legislador ha omitido definición alguna sobre qué sean antecedentes penales, optando por referirse a los mismos como "la consecuencia de las condenas o a la hora de establecer su cancelación".<sup>(4)</sup>

3) Omeba, ob. cit., pág. 700.

4) Grosso Galván Manuel. "Los Antecedentes Penales". Barcelona, España, Ed. Bosch, 1983, pág. 4.

Sin embargo, y no obstante el escaso material que existe sobre el tema en comento, se han sustentado diversas definiciones, de las que, como ya se mencionó, expondremos algunas de ellas.

Un primer concepto que se tomó como referencia, es el que nos señala la Nueva Enciclopedia Jurídica, en la que se establece que los antecedentes penales, "no son más que la constancia en un organismo estatal de la condena o condenas recaídas sobre un individuo determinado"<sup>(5)</sup>

Al considerar la concepción citada, podemos decir que, se define a los antecedentes penales, como la constancia es decir la certeza y exactitud de algún hecho o dicho delictivo inscrito en un organismo estatal encargado para tal efecto, anotando la condena o condenas recaídas sobre un individuo determinado. En este sentido, los antecedentes penales se compondrían de los datos de las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional, que sanciona a los individuos que de alguna manera infringieron el orden jurídico, por motivo de algún hecho delictivo cometido por él y que la autoridad registra para dejar constancia de la conducta delictiva o criminal de alguna persona en particular.

De este concepto citado en la Nueva Enciclopedia Jurídica, también observamos otro elemento, al cual denominaremos Organismo Administrativo de los antecedentes penales; ya que es en este organismo donde se depositan los datos de pasadas relaciones con

5) Nueva Enciclopedia Jurídica, Carlos E. Mascareñas, T.II. Barcelona, 1950, pág. 691.

la justicia penal, para su ordenación y sistematización dentro de su organización. En conclusión se nos permite entender a los antecedentes penales como la inscripción de las condenas recaídas sobre un individuo en particular en un organismo estatal para su constancia.

Asimismo, el Diccionario Jurídico Mexicano aporta un concepto, anotando que los antecedentes penales "son los registros de las personas para conocer si han cometido algún delito, y en su caso si han sido condenadas por alguno de ellos".<sup>(6)</sup>

La idea que encontramos en el citado diccionario sobre lo que se debe entender por antecedentes penales, se orienta en el sentido de integrar a los antecedentes penales, con base en las inscripciones que se tienen acerca de las personas que han cometido algún delito en particular; inscripciones que realiza la autoridad para dejar constancia de pasadas relaciones con la autoridad judicial por la violación de la legislación penal sustantiva. También se apunta en dicho concepto que se pretende saber a través de las mencionadas inscripciones, si las personas inscritas en el registro fueron condenadas por alguno de ellos, en razón de servir estas condenas anteriores, como elementos para integrar otras figuras establecidas en el Código Penal.

A diferencia del concepto anterior, en donde se toman en cuenta para integrar a los antecedentes penales, las condenas

6) Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM., T. I A-B. Ed. Porrúa, 1985, pág. 148.

recaídas sobre el sujeto en cuestión, éste toma como referencia el hecho delictivo en sí mismo y en segundo lugar, las condenas sufridas por alguno de ellos, lo que nos da una idea más amplia sobre el modo de integrarlos, ya que no sólo abarca las condenas sufridas por las personas inscritas, sino el hecho delictuoso en sí mismo; que conoce la autoridad y que deja constancia para su consulta posterior.

A manera de ejemplo, podríamos pensar en una persona que está a disposición de la autoridad en un proceso penal, con motivo de un hecho delictivo atribuible a ella, y por alguna circunstancia no ha recaído condena alguna sobre dicha persona; sin embargo, ya se encuentra en posesión de unos antecedentes penales, ya que el juez al dictar el auto de formal prisión, ordenó su identificación por el procedimiento establecido para tal efecto. Otro caso sería cuando un individuo ha cometido un delito y la autoridad judicial toma conocimiento de éste, sin embargo, se sustrae a la acción de la justicia, pero queda debidamente identificado y registrado. Como podemos observar, este concepto amplía el marco de los antecedentes penales, integrándolos con el registro de las personas que han delinquido y no tan solo con las condenas por éste sufridas.

Guillermo Cabanellas, en su Diccionario de Derecho Usual, apunta que los antecedentes penales son "datos que constan en Registro Público acerca de los delitos o faltas cometidos por los

diversos infractores".(7)

Conforme al autor anterior en su definición de los antecedentes penales, estos deberán formarse por los datos, entendiéndose por tales, los antecedentes necesarios para llegar al conocimiento exacto de una situación, los cuales deberán ser inscritos en un Registro Público, haciendo constar en el mismo los hechos delictivos o faltas cometidas por diversos infractores, en razón de haberse ubicado en las hipótesis previstas por la ley penal o administrativa en su caso.

Cabanellas en su definición de antecedentes penales, coincide en lo general con los conceptos de otros autores citados en párrafos anteriores, señalándonos que los antecedentes penales se integran con la inscripción en la que constarán los datos relacionados con la conducta delictiva de las personas, hecha en un Registro u Organismo Público, ya sea asentándose en este registro los delitos cometidos por los sujetos, o las condenas a las que se hayan hecho acreedores con motivo de la comisión del delito. Sin embargo, en su definición, Cabanellas añade otro elemento, que en lo personal no comparto, y que se refiere a que en el Registro de antecedentes deberán anotarse también las faltas cometidas por los diversos infractores. Esto resultaría contradictorio si nos ceñimos al término antecedentes penales, ya que las faltas o infracciones cometidas, deberán ser inscritas en

7) Cabanellas Guillermo . Diccionario de Derecho Usual, T.I. Buenos Aires, Argentina, Ed. Arayo, 1953, pág.186.

otro registro diferente como podría ser el de automovilistas infractores; toda vez que en nuestra Carta Magna se hace clara la división de los delitos y de las faltas administrativas, estipulándose en su Artículo 21 que, "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía..."; con lo que las faltas se presentan como simples infracciones administrativas, las cuales serán sancionadas con simples correcciones disciplinarias y no con penas propiamente dichas, además de que la autoridad que conoce es la administrativa y no la judicial. Por ende, consideramos que el contenido de los antecedentes penales, se basa fundamentalmente en la inscripción que se haga de los delincuentes y de las condenas impuestas a estos.

Por su parte Gómez de Liaño, señala que los antecedentes penales son "datos que constan en el Registro Central de Penados del Ministerio de Justicia y en Juzgados de naturaleza del interesado, acerca de delitos y faltas cometidas".<sup>(8)</sup>

En nuestra opinión, Gómez de Liaño sostiene los mismos lineamientos en su definición de antecedentes penales que Cabanellas; por lo que la crítica que realizamos a éste, se hace

---

8) Gómez de Liaño F. Diccionario jurídico. Salamanca, España, pág. 28.



extensiva a ambos; sin embargo Gómez de Liaño hace ya una referencia específica al señalar el organismo encargado en su país (España), de organizar los antecedentes penales al cual se le denomina "Registro Central de Penados y Rebeldes"; al respecto Grosso Galván señala que "básicamente, podemos afirmar que el Registro de Penados y Rebeldes es como su propio nombre lo indica, un registro, es decir un lugar donde se puede registrar o ver algo, en este caso los hechos delictivos cometidos por penados, procesados declarados en rebeldía y peligrosos sociales; siempre que los hechos sean de carácter penal. Se trata pues, de un registro penal"<sup>(9)</sup>.

Como se puede apreciar, básicamente Grosso coincide con nuestra postura, al puntualizar que el registro de los antecedentes penales, deberá contener en su inscripción datos que sean únicamente de naturaleza penal.

Refiriéndonos al concepto de Gómez de Liaño y continuando con su análisis, lo podemos interpretar señalando que los antecedentes penales estarán formados por los datos que sobre delitos y faltas, contengan los juzgados de naturaleza del interesado, con lo que el mencionado autor quiso establecer la existencia de registros parciales, compuestos por los registros de los juzgados en donde son procesados los diversos infractores, pudiendo ser estos de carácter común, militar o juzgados extranjeros.

---

9) Grosso Galván Manuel. Ob. cit., pág. 114.

Juan Palomar de Miguel, en su Diccionario para Juristas, equipara a los antecedentes penales con los "antecedentes criminales", que es la denominación que él usa y los define como "la reunión de datos relativos a una persona, en la que se hace constar la existencia o inexistencia de hechos delictivos atribuibles a la misma y que sirven para dictaminar la mayor o menor responsabilidad del inculpado en un juicio criminal".<sup>(10)</sup>

Este concepto, según lo expuesto por Palomar de Miguel, enmarca a los antecedentes penales o criminales, -así llamados por el autor- como la "reunión de datos relativos a una persona", lo que debemos suponer incluye los generales de la persona como son: nombre, domicilio, estado civil, ocupación, apodo en caso de tenerlo, y demás datos que, sirvan para facilitar la identificación del sujeto que se trate; asimismo se entiende que dicha reunión de datos, hará constar la existencia o inexistencia de delitos atribuibles al mismo.

Por otra parte señala también que, "el conocimiento de los antecedentes penales, servirá de base para determinar la mayor o menor responsabilidad del inculpado en un juicio criminal", de esta forma nos indica la principal función de los antecedentes penales, y que vendría a ser la de servir como órgano o instrumento informativo para que el juzgador logre formarse un criterio propio de la persona que está siendo procesada; con

---

10) Palomar de Miguel Juan. Diccionario para Juristas. México D.F., Ed. Mayo, 1981, pág. 98.

esto, si una persona que es procesada por un delito determinado, y con anterioridad ha cometido otro con las mismas características e inclinación, el juzgador podrá agravar la pena, o bien si no existe ningún antecedente, podrá atenuarla o simplemente no habrá nada que influya en el ánimo del mismo.

Así también, Osorio y Florit, anota en su diccionario lo que se debe entender por antecedentes penales, y nos señala que es "la reunión de datos relacionados a una persona en los que se hace constar la existencia (o también la inexistencia) de hechos delictivos atribuibles a la misma y que se aportan a los autos de un juicio criminal para determinar responsabilidad del inculcado, en caso de ser condenado en el delito que se le imputa".<sup>(11)</sup>

En este concepto se nos señala que los antecedentes penales "sirven concretamente para conocer la existencia de las circunstancias agravantes de reincidencia y de reiteración en el delito. Inclusive pueden servir para que, como medida de seguridad se imponga al culpable una reclusión por tiempo indeterminado"; <sup>(12)</sup> no obstante, al analizar el concepto antes referido, tal parece que más que referirse a los antecedentes penales, como la reunión de datos en un registro, podríamos estar ante la presencia del certificado de antecedentes penales, pues

---

11) Osorio y Florit Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Argentina, Ed. Heliasta, 1974, pág. 57.

12) Idem.

se afirma que se aportan a los autos de un juicio criminal para señalar la existencia o inexistencia de los mismos; función propia del certificado.

Ya para finalizar el análisis de los diversos conceptos jurídicos, que sobre antecedentes penales hemos enunciado, apuntaremos el aportado por Grosso Galván, quien los define como "la constatación de sentencias pronunciadas contra un individuo, de la adopción de medidas de seguridad o de la mera declaración en rebeldía del mismo".<sup>(13)</sup>

Este autor afirma, al razonar acerca de los antecedentes penales, que estos sirven básicamente para comprobar la existencia de anteriores infracciones jurídico penales, así como para determinar la habitualidad criminal en los casos en que la misma constituya un elemento típico o un indicio de peligrosidad, y para desempeñar un papel definitivo a la hora de la concesión de la condena condicional y en el decreto de la prisión provisional. Así, al finalizar su exposición señala: "Como vemos, los antecedentes penales cumplen una muy variada función en nuestro ordenamiento, y por ello no debería ocupar ese puesto secundario y poco definido que en la actualidad tiene dentro de los estudios dogmáticos".<sup>(14)</sup>

13) Grosso Galván Manuel. Ob. cit., pág.4.

14) Ibidem., pág.5.

Conforme al breve análisis de los diferentes conceptos que sobre antecedentes penales hemos recogido de tan connotados juristas, resulta necesario para nosotros interpretarlos; lo que nos permitirá indicar lo que entendemos por estos. De las distintas opiniones aportadas por los autores que hemos citado, encontramos que estas presentan algunas diferencias, por lo que, trataremos de aportar nuestro punto de vista. Al respecto, y al hacer la interpretación de los conceptos mencionados, señalaremos lo que por antecedentes penales entendemos.

Así, diremos que para conceptuar dicha institución deberán conjugarse tres elementos que son: el sustancial, el administrativo y el procedimental; el primero de estos, formado por el registro de las personas a las que se les imputan hechos delictivos y de las sentencias emitidas por los jueces y tribunales en las cuales se cause ejecutoria; el segundo elemento, compuesto por el organismo público encargado de custodiar y suministrar la información que sobre antecedentes penales obre en sus archivos, y por último, el elemento procedimental, compuesto por el sistema utilizado para identificar a los presuntos delincuentes, a fin de integrar los datos necesarios para conformar los antecedentes penales.

Por lo que, en atención a lo manifestado anteriormente, señalamos que los antecedentes penales constan del "Registro de

personas en un organismo público en el cual se asienta la existencia de hechos delictivos atribuibles a ellas de las sentencias que dicte la autoridad judicial, identificándolas previo mandato judicial".

Asimismo observamos que en los distintos conceptos señalados por los autores que se mencionan, dan a la institución en estudio diversas denominaciones entre las que podemos citar las siguientes: Antecedentes Penales, siendo ésta, la denominación más utilizada por la tradición y el uso gramatical jurídico, por lo que varios autores y diccionarios jurídicos hacen referencia a la citada denominación; por ejemplo: Guillermo Cabanellas<sup>(15)</sup>, Gómez de Liaño,<sup>(16)</sup> Osorio y Florit,<sup>(17)</sup> Grosso Galván,<sup>(18)</sup> Nueva Enciclopedia Jurídica,<sup>(19)</sup> Diccionario Jurídico Mexicano,<sup>(20)</sup> y Enciclopedia Jurídica Omeba.<sup>(21)</sup> entre otros.

Otra denominación utilizada es la de "Antecedentes Criminales", hecha por Juan Palomar de Miguel,<sup>(22)</sup> que a pesar de parecer correcta por utilizarse comunmente como sinónimo de "antecedentes penales", no lo es tanto, ya que al hablar de

---

15) Cabanellas Guillermo, Ob. cit., pág. 186.

16) Gómez de Liaño F. Ob. cit., pág. 28.

17) Osorio y Florit Manuel, Ob. cit., pág. 57.

18) Grosso Galván Manuel, Ob. cit., pág. 4.

19) Nueva Enciclopedia Jurídica. Ob. cit., pág. 691.

20) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ob. cit., pág. 148.

21) Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. cit., pág. 699.

22) Palomar de Miguel Juan, Ob. cit., pág. 98.

estos, se hace referencia a las penas decretadas por la autoridad a los individuos que han delinquido, una vez llevado a cabo un proceso penal, de las cuales queda constancia en un organismo público para posterior consulta; no así, podemos entender al referirnos a los antecedentes criminales de un individuo, los que pueden ser referidos a la conducta delictiva o criminal del sujeto en cuestión, aunque no conozca de ello la autoridad judicial, sino la autoridad preventiva como sería la policía, la cual lleva a cabo estadísticas por medio de las cuales se sigue el comportamiento y movimientos de los delincuentes; situación hecha para prevenir el crimen profesional.

Por otro lado, no es muy utilizada esta expresión para hacer referencia a la presente institución, siendo la más común la de los antecedentes penales.

Otras denominaciones poco utilizadas para tratar esta materia son: "registros penales", "registros criminales", "registros judiciales", etc., sin embargo creemos que la expresión más acertada es la de antecedentes penales para definir a la institución encargada de llevar un registro de las personas que han tenido alguna relación con la justicia penal con motivo de la comisión de un ilícito.

## 2.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

La historia de los antecedentes penales a decir de Grosso Galván, se puede considerar como una "evolución de la marca penal", ya que como afirma dicho autor, "solo si somos capaces de enmarcarlos dentro de este espacio, podremos sonsacar ese espíritu de la institución que aún hoy se nos oculta y escatima bajo extraños presupuestos defensistas".<sup>(23)</sup> Por tanto, prosigue Grosso Galván, y haciendo referencia a la evolución histórica de los antecedentes penales, señala: "Habría que hacer como una gran división, antes y después de la implantación de la burguesía como clase dominante. Hecho que se va a producir en momentos diferentes en cada nación, pero del que se puede tomar como arranque la Revolución Francesa. Antes de ese cambio en el panorama político universal, no cabe hablar ni de antecedentes penales ni de rehabilitación. Esto es realmente importante tenerlo presente, ya que sin esta evaluación socio-política, de la Institución es difícil su comprensión".<sup>(24)</sup>

Es para dicho autor, una evolución socio-política, ligada a intereses de control estatales, por lo que se pretende por un lado comprobar hasta que punto la condena impuesta ha sido eficaz; por otro lado, poder reproducir la delincuencia socialmente necesaria y finalmente, aumentar la represión en

23) Grosso Galván Manuel, Ob. cit., pág. 13.

24) Ibidem., pág. 14.



aquellos sectores que demuestren una especial virulencia contra lo establecido.

Al respecto Quiróz Cuarón manifiesta que, "en el curso del tiempo, la vida normal del delincuente ha sido pasar por toda clase de tormentos. Para señalarlo, en el pasado y según las regiones geográficas, el reo fue mutilado en diferentes partes del cuerpo: la nariz, las orejas. En Francia se usaron la flor de lis y las abreviaturas "Gall" o "V" para los delincuentes que hubieran estado presos en galeras o que hubiesen estado presos por robo. En la Conquista, nuestros antepasados fueron marcados por el fuego como hoy se hace con el ganado".<sup>(25)</sup>

En las Leyes de Manú, surgidas de la India, se establece, para facilitar la identificación de los malhechores, imprimir con hierro candente en la frente de los delincuentes, una marca con características especiales para cada delito. Marcas semejantes se usaron en Grecia y Roma, sólo que éstas eran practicadas en diversas partes del cuerpo humano (época del emperador Constantino).<sup>(26)</sup>

En el curso de la historia, las primeras manifestaciones para legislar lo referente a los antecedentes penales, pueden situarse en la Edad Media, "donde ante la imposibilidad de conocer los antecedentes delictivos de los procesados se establece la marca penal como único sistema válido de poder comprobar si una persona

25) Quiróz Cuarón Alfonso. "Medicina forense" 4a. ed., Ed. Porrúa, 1984, pág. 1064

26) Reyes Martínez A. "Dactiloscopia y otras técnicas de identificación" 2a. ed., Ed. Porrúa, 1983, pág. 2.

había tenido o no anteriores experiencias con la ley ".(27) Sin embargo, los antecedentes penales como institución, encuentran sus más remotos antecedentes en los registros medievales que algunos estados europeos llevaban acerca de los condenados a penas infamantes, o a incapacidades para desempeñar cargos públicos.(28)

#### A) FRANCIA.

La institución de los Antecedentes Penales, encuentra en este país su primer fundamento legal al proclamarse el "Code d' instruction criminale" Napoleónico, el 16 de diciembre de 1808, en el que se creaba el casillero criminal o judicial. "La aparición del "Casier Judiciaire" francés es sin duda alguna uno de los inventos administrativos de más largo alcance de los aparecidos durante o como consecuencia de la Revolución Francesa, invento que curiosamente, empezó a funcionar en la Francia pre-revolucionaria de 1760, siendo la policía la primera en adoptar el sistema de Registro de Procesados y Penados".(29)

Con el fin de asegurar la prueba de las condenas penales, este ordenamiento estableció en sus artículos 600 al 602, un sistema de registro llamado "Sommejudiciaires", en el que los secretarios de los tribunales correccionales y de las Cortes de

27) Grosso Galván Manuel. Ob. cit., pág. 14.

28) Franco Guzmán Ricardo. "La Necesidad de crear el Casillero Criminal Nacional y la Cartilla Biográfica del Delincuente", México, Criminología año XXIX, núm. 7, julio de 1963, pág. 340.

29) Grosso Galván, Manuel Ob. cit., pág. 15.

Así, estaban obligados a anotar una serie de datos concernientes a los condenados, como son: nombre, apellidos, edad, profesión, domicilio, indicación del delito, así como la sanción impuesta. Una copia de estos registros debía ser enviada cada tres meses a los Ministerios de Justicia y de Policía. De este modo, se pensaba, era posible localizar en un momento determinado los antecedentes de todas las personas juzgadas y condenadas en Francia. El sistema, empero, acusaba graves defectos, entre los cuales destacaba el de una centralización mal planeada, de modo que en pocos años, la colección de registros alcanzó proporciones insospechadas, resultando a la postre, casi imposible toda búsqueda de antecedentes.

En 1833 se cambió el sistema y se adoptó uno basado en la confección de boletines, en los que anotaban los datos más importantes de los condenados, convirtiéndose el registro en una colección de boletines.

En 1848, el Magistrado A. Boneville de Marsangy, a la razón procurador del Rey Versalles, pensó en crear un verdadero casillero judicial y lanzó la idea en un discurso de apertura de los tribunales, el cual tomó forma legal en virtud de una circular del Ministro del Interior, Roucher, de fecha 6 de noviembre de 1850, en la que se disponía que se conservarían los boletines de los tribunales cuya circunscripción comprendiera el lugar de nacimiento de los condenados, independientemente del tribunal que hubiese dictado la sentencia.

Más tarde, por circular del 30 de agosto de 1855, se creó un casillero central para la conservación de los boletines de los condenados respecto de los cuales se ignorase su lugar de nacimiento.

Surgió así el casillero judicial francés del cual se han ocupado varias circulares, ordenanzas y leyes, entre las cuales debemos destacar la ordenanza del 13 de agosto de 1945, que reglamentó en forma más moderna la Institución.<sup>(30)</sup>

#### B) ITALIA.

Es de suma importancia destacar la gran influencia que tuvo en toda Europa, la creación del Casillero Criminal Napoleónico, conteniendo los registros de antecedentes penales; ya que Italia no pudo escapar a tan destacado descubrimiento administrativo.

Al respecto Franco Guzmán comenta en su obra, "el sistema inventado por Boneville de Marsangy se introdujo primeramente en el Reino de las dos Sicilias en 1858, y en el Reino de Italia de 1865.

De este modo se creó un casillero judicial en cada tribunal en el que se formaban las tarjetas de los condenados y absueltos, las cuales se conservaban en el tribunal del lugar de nacimiento del condenado. Tratándose de extranjeros o de personas cuyo domicilio se desconociese, estas tarjetas se enviaban a un

---

30) Franco Guzmán Ricardo. Ob. cit., pág. 341.

casillero central instituido en el Ministerio de Justicia".

"En general, Italia siguió los principios básicos de la institución concebidos en Francia, aún cuando debamos destacar la reforma propuesta por Luigi Lucchini, aprobada por medio de la ley del 30 de enero de 1902, y que esencialmente se refería al modo de regular la expedición de los certificados".<sup>(31)</sup>

### C) ESPAÑA.

En un principio afirmamos que las primeras manifestaciones de codificaciones de los antecedentes penales se presentaron en la Edad Media, por lo que en España encontramos en las Siete Partidas, específicamente en la séptima, antecedentes históricos de los mismos al enunciar "que cosas deben catar los jueces antes que manden dar las penas..", incluye la persona del ofendido y la frecuencia del delito, o lo que es lo mismo exige una valoración de lo que hoy constituyen los antecedentes penales.<sup>(32)</sup>

En 1564 las Cortes Españolas, reunidas en Barcelona, bajo el reinado de Felipe II, acordaron que los ladrones que reincidieran se les marcara en las espaldas con un hierro candente en forma de "L".<sup>(33)</sup>

En el siglo XVII, el 11 de septiembre de 1609, los Alcaldes

31) Franco Guzmán Ricardo. Ob. cit., pág. 341.

32) Grosso Galván Manuel. Ob. cit., pág. 14.

33) González Bustamante Juan José. "Primera Convención de Procuradores de Justicia del Fuero Común". Criminología, Año V No. 11, Julio de 1939, pág. 675.

de Casa y Corte publicaron un auto, en el que ordenaban a los ladrones que no podían ser enviados a galeras por no ser importante su primer hurto, fueran señalados con un sello "debajo del brazo o en las espaldas o en la parte más conveniente pareciere para que sean conocidos y se sepa han sido castigados". El mismo sistema se aplicó a vagabundos y ociosos aprehendidos por la Corte.<sup>(34)</sup>

Como podemos apreciar, en todos estos ordenamientos, la única manera por la que se aseguraba el conocimiento del delincuente era a través de marcas en su cuerpo, bien cortándoles las orejas, dándoles en ellas una tijeretada, o bien poniéndoles alguna otra señal, como lo prescribía el ordenamiento de las Cortes Españolas en 1564, grabándoles a fuego una "L" en la espalda o debajo de un brazo. Sin embargo, hubo Estados en la Edad Media que despreciaban estos métodos de "marcas" en los cuerpos de los que delinquieran, como es el caso del Reino de Castilla. Así, en 1744 los Alcaldes de Casa propusieron a Felipe V la adopción de la "marca penal", para los delincuentes, aunque lo hicieron para suavizar el rigor de la Ley de 1734 que señalaba la pena de muerte a los autores de hurto.

Sin embargo, Felipe V se negó a la aplicación de la marca penal como sistema de estigmatización para distinguir a los reincidentes de aquellos que delinquieran por vez primera.<sup>(35)</sup>

---

34) *Ibid.*, pág. 15.

35) Grosso Galván Manuel. *Ob. cit.*, pág. 16.

No obstante lo anterior, la marca penal se siguió aplicando, "como lo demuestran los numerosos autos y Actas de Tormento, en los que no sólo se dice la pena señalada, sino que además se especifica que los delincuentes sean sellados como tales".<sup>(36)</sup>

Continuando con esta evolución en España, en la que se pasa de la Edad Media a la Edad Moderna, se va suprimiendo en este país la susodicha "Marca Penal", apareciendo otro tipo de marca penal, siendo ésta en forma administrativa, que se refiere específicamente a lo que se puede entender actualmente por antecedentes penales. Así tenemos que la normativa de los antecedentes penales, aparece hasta bien entrado el siglo XIX, siendo los Libros-Registros de Tribunales y Audiencias los que van a llenar un nivel informativo de los delincuentes a los que los tribunales españoles habían llevado a proceso.<sup>(37)</sup> Es así como el 2 de octubre de 1878, fue creado el Registro Central de Penados y Rebeldes, correspondiéndole a éste llevar a cabo la inscripción de las condenas cumplidas y de las que se están cumpliendo, así como la identificación del delinciente, acabando en forma definitiva, en este país, el sistema de "marca penal", por el de elaboración de fichas en donde se identifica a los delincuentes y se conoce de este modo lo relativo a sus antecedentes penales.

---

36) *Ibid.*, pág. 17.

37) Grosso Galván Manuel. *Ob. cit.*, pág. 18.

En 1904 se divide el Registro Central de Penados y Rebeldes en dos grandes secciones: El Registro Alfabético que permite completar la identificación cuando existe el nombre o comprobar la inexactitud o falsedad del consulado; el Registro Antropométrico, organizado por fichas y clasificado según los datos antropológicos, para concretar el verdadero nombre de una persona, o dar con ella a través de ciertos informes o vestigios.<sup>(38)</sup>

Este Registro Central de Penados y Rebeldes, o Registro de Antecedentes Penales, que es como vulgarmente se le denomina, depende en la actualidad de la Dirección General de Justicia, dependiendo a su vez, del Ministerio del mismo título por disponerlo así el Reglamento Orgánico del Departamento, aprobado por decreto del 12 junio del año de 1968.<sup>(39)</sup>

#### D) MEXICO.

Al igual que en la generalidad de los Estados primitivos, en México también se utilizó la "marca penal" como sistema para identificar a los delincuentes, de tal forma que, "en la Conquista, nuestros antepasados fueron marcados por el fuego como hoy se hace con el ganado; el modus operandis que puede verse en escenas que dejó Diego Rivera en sus murales de Palacio Nacional".<sup>(40)</sup>

38) Cabanellas Guillermo. Ob. cit., pág. 513.

39) Grosso Galván-Manuel. Ob. cit., pág. 114.

40) Tornero Díaz Carlos. "Casillero Nacional de Identificación Criminal", Memoria de la Reunión de Procuradores Grales. de Justicia, P.G.R., T.II, 1986, pág. 806.



Posteriormente, al igual que en los demás Estados, la "marca penal" en México, dejó de ser utilizada, sustituyéndose ésta por los modernos gabinetes de identificación criminal, siendo el primer procedimiento adoptado, el "Bertillonaje" de Alfonso Bertillón y posteriormente el "Dactiloscópico" de Juan Vucetich.

Así tenemos que el 1º de septiembre de 1885, se fundó el gabinete antropométrico de la Cárcel de Belén por Moción del Regidor Antonio Salinas Corbó, quien se basó en la proposición del Dr. Ignacio Fernández Ortigosa, médico forense del D.F.

En 1907, Carlos Roumagnac, puso en práctica en la correccional para mujeres de Coyoacán, D.F., la identificación dactiloscópica, pasando este gabinete a la Inspección General de Policía del D.F.<sup>(41)</sup>

El 6 de mayo de 1919, el Presidente de la República, aprobó la iniciativa del Capitán Ramón Fausto que proponía la creación del gabinete antropométrico militar en el cual se establece como procedimiento para la identificación la dactiloscopia o Vucetichismo, en el cual se tomarían las impresiones digitales de todos los dedos de las manos, consignándose los datos en una tarjeta.<sup>(42)</sup>

En 1920, Benjamín A. Martínez, fundó el gabinete de

---

41) Quiróz Cuarón Alfonso, Ob. cit., pág. 1067.

42) Tornero Díaz Carlos. Ob. cit., pág. 807.

identificación y en 1924, él mismo creó el laboratorio de criminalística, dependiente de la Inspección General de Policía, utilizándose el procedimiento dactiloscópico, sustituyendo el "bertillonaje".<sup>(43)</sup> A él también se le atribuye la fundación de una de las primeras academias de Policía Científica en México.<sup>(44)</sup>

Del 1° de septiembre de 1937 al 31 de agosto de 1938, se celebró un Congreso de Procuradores, en donde se dieron algunas proposiciones para una mejor reglamentación de la Policía Judicial Federal, y en el que se trató lo relativo al Gabinete de Identificación a cargo de la misma corporación. Así en el artículo 10 de este ordenamiento tipo, se desarrollan las funciones de la sección de identificación y laboratorio, entre las cuales se encuentran las siguientes:

I.- Realizar los trabajos de identificación descriptiva, dactiloscópica, fotográfica y antropométrica;

II.- Realizar los trabajos de laboratorio que le sean encargados y formular dictámenes médico-legales, caligráficos, balísticos, químicos, etc;

III.- Llevar el archivo de identificación de los delinquentes y la correspondencia relativa;

43) Guiróz Cuarón Alfonso. Ob. cit., pág. 1067.

44) Reyes Martínez Armida. Ob. cit., pág. XVI.

IV.- Proporcionar los informes que se le pidan sobre los antecedentes penales.<sup>(45)</sup>

Por su parte el artículo 31 del mismo ordenamiento señalaba que, la técnica policiaca comprendería los diversos medios de identificación, entre los que destaca el descriptivo, dactiloscópico, fotográfico y antropométrico.<sup>(46)</sup>

En 1938, en nuestro país se inició la identificación por medio de las impresiones digitales, como se comprueba por una identificación biográfica-descriptiva del 21 de mayo de 1938, apegándose fundamentalmente al sistema Vucetich.<sup>(47)</sup>

En el Código de Procedimientos de 1931, publicado en el Diario Oficial el 2 de enero de 1931, se estableció como facultad del Departamento del Distrito Federal, en el artículo 676, el de crear, organizar y administrar el casillero criminal, sin embargo, a pesar de existir dicho precepto, las autoridades del Departamento jamás motivaron su ejercicio, al no crear el casillero criminal, dejando a la Policía el ejercicio de la anterior facultad.

Debido a lo anterior, funcionaron en nuestro país diversos casilleros que contenían los antecedentes penales de los delincuentes, situación que nos presenta Franco Guzmán, al señalar, "en efecto, como parte integrante de la Procuraduría

45) Tornero Díaz Carlos. Ob. cit., pág. 809.

46) Ibidem., pág. 810.

47) Ibidem., pág. 811.

General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, funcionó un Laboratorio de Criminalística y Casillero Judicial, Dactiloscópico y Descriptivo; en la Jefatura de Policía existió un Gabinete de identificación, y en la penitenciaría del Distrito Federal funcionó un Gabinete Dactilo-Antropométrico".<sup>(48)</sup> Sin embargo a partir de 1982, como lo veremos más adelante, se faculta a la Procuraduría General de Justicia de las entidades federales, para organizar el Casillero Criminal, el cual se compondrá de los antecedentes penales de los delincuentes, no existiendo hasta la fecha un organismo central que reúna los antecedentes penales.

En cuanto al aspecto legislativo, el 2 de octubre de 1929, se expidió la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicada el 7 de octubre del mismo año, en la que si bien es cierto, no se contemplaba algo respecto a los antecedentes penales, si preveía la organización de un Laboratorio Científico de Investigaciones, que hacía las veces de un Casillero Judicial, ya que contaba con las secciones de Dactiloscopia, Criptografía, Balística, Fotografía, Bioquímica y Médico Forense, las cuales utilizaba para la investigación técnico-policíaca de los delitos.<sup>(49)</sup>

Por otro lado, el 31 de diciembre de 1941, se expidió la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, reglamentaria del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos

48) Franco Guzmán Ricardo. Ob. cit., pág. 343.

49) D.O., 7 oct. 1929.

Mexicanos, la cual en su artículo 35, disponía la organización de la Policía Judicial Federal en varias secciones, entre las cuales figura la de identificación y laboratorio, contando a su vez de seis secciones para su debido funcionamiento, siendo las siguientes: dactiloscopia, balística, fotografía, bioquímica y médico forense. Por lo tanto, quedaba en manos de la Policía Judicial Federal, la facultad de identificar a los delincuentes por medio de los sistemas de identificación usados en la época, formando con ello, un archivo criminal, el cual fue utilizado principalmente con fines investigatorios.<sup>(50)</sup> Sin embargo se puede afirmar la funcionalidad del Casillero de Antecedentes Penales, pues los jueces solicitaban a dicho cuerpo policial, el informe que tuvieran respecto a los procesados.

Es hasta el 29 de diciembre de 1954, con la promulgación de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, derogatoria de la ley del 2 de octubre de 1929, en donde se contempla más claramente el interés por parte del legislador, de regular lo relativo a los antecedentes penales, facultando a dicho órgano indagatorio para manejar el casillero judicial, a través del Departamento de Servicios Periciales, disponiendo en su artículo 30 lo siguiente: "El departamento de Servicios Periciales, contará con una sección de Laboratorio de Criminalística y Casillero Judicial, dactiloscópico y descriptivo".<sup>(51)</sup>

50) D.O., 13 enero 1924.

51) D.O., 31 dic. 1954.

El 10 de noviembre de 1955, el Ejecutivo de la Unión, promulgó una nueva Ley Orgánica del Ministerio Público Federal la cual depositaba nuevamente en la Policía Judicial Federal, la facultad de organizar lo relativo a los antecedentes penales, introduciendo dentro de su organización, una oficina encargada de controlar los antecedentes de los individuos remitidos a dicho cuerpo policiaco, así como identificarlos. De esta manera, el artículo 38 de esta ley nos dice lo siguiente: "La Policía Judicial Federal, se organizará en la siguiente forma: VI.- Oficina de Antecedentes Policiacos e Identificación".<sup>(52)</sup>

El 2 de diciembre de 1971, se promulgó la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, publicada el 31 de diciembre de 1971 derogando y cambiando la denominación de la anterior de 29 de diciembre de 1954; la cual observa entre otras cosas, la conversión del Departamento de Servicios Periciales en Dirección General, y estableciendo en el artículo 34 lo siguiente: "La Dirección General de Servicios Periciales, se compondrá de: III.- Departamento de Criminalística e Identificación, contando a su vez con dos secciones: a) Laboratorio de Criminalística; y b) Oficina del Casillero de Identificación Judicial, con clasificación dactiloscópica, nominal, fotografía, de retrato hablado y de modo de proceder."<sup>(53)</sup>

52) D.O., 26 nov. 1955.

53) D.O., 29 dic. 1954.

Por último, el primero de diciembre de 1977, se promulgó la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre del mismo año, la cual sigue conservando en su estructura la Dirección General de Servicios Periciales con la facultad de tener a su cargo, el Casillero de Identificación Criminal, misma que identificará a los procesados con la clasificación dactiloscópica, nominal, fotográfica, de retrato hablado y de modo de proceder, de acuerdo a lo establecido por los artículos 44, 48 y 49 de dicho ordenamiento,<sup>(54)</sup> preceptos que perduran tanto en la nueva Ley Orgánica de 1983, como en las Reformas a la misma de 1985.

---

54) D.O., 15 dic. 1977.

**C A P I T U L O   I I**

**NATURALEZA DE LOS ANTECEDENTES PENALES**



Los antecedentes penales presentan una naturaleza compleja debido a que sus repercusiones inciden tanto en el campo jurídico, como en el sociológico y en el político.

En el aspecto jurídico agravan la penalidad o castigo impuesto por una autoridad ya sea por reincidencia o reiteración del delincuente, sientan las bases para el otorgamiento de la condena condicional y pueden determinar el periodo que dure la rehabilitación del delincuente; en el campo sociológico, son un signo de estigmatización y por último, en el campo de lo político producen una delincuencia de tipo específico<sup>(55)</sup>, con un grado de peligrosidad menor, debido a la determinación del grupo delincuente por medio de los antecedentes penales.

#### 1) NATURALEZA JURIDICA:

Los antecedentes penales son de naturaleza eminentemente jurídica, aunque sus efectos repercuten en la mayoría de los aspectos de la vida de un delincuente.

El fichero de antecedentes penales en el marco de lo jurídico, solamente debe de aplicarse como su propio nombre lo indica, al área penal con el objeto de individualizar la pena para los casos de reincidencia reiteración o habitualidad ya que

---

55) GROSSO Galvan Manuel, op.cit. pág. 3.

estos constituyen circunstancias agravantes de la responsabilidad. Existen también teorías que niegan la existencia de tal agravación, por considerarla violatoria del principio que impide castigar dos veces el mismo delito o por suponer, en el delincuente, un grado menor de resistencia a los impulsos delictivos.

Otros autores como Manuel Grosso Galván opinan que los antecedentes penales son el medio para la individualización de la pena: "Evidentemente queremos ser consecuentes y pretendemos que uno de los fines de la pena, la resocialización, pase por un planteamiento coherente de la pena a imponer" ( Que es la individualización de la misma por medio de los antecedentes penales).

En un supuesto sistema de penas individualizadas, como el nuestro, no cabe duda de que un sistema informativo de esta naturaleza, sería esencial para el conocimiento de la vida delictiva. Es imprescindible la existencia de unos archivos de carácter penal que suministren esta información, es decir, para poder acceder a una estabilización de la pena con carácter individualizado; es del todo necesario tener acceso a los antecedentes penales, aunque sólo concurrieran como elemento informativo y no presentaran el carácter de agravación automática que hoy presentan.

Los antecedentes penales, por lo tanto no son propiamente una pena sino la constatación de algo más amplio; del

hecho delictivo en sí, con el determinación jurídica y la imposición de la pena.

Desde un punto de vista práctico, de factorial, podemos señalar que los antecedentes penales son casilleros o ficheros de identificación judicial de inculcados (designados por el Ministerio Público ante un órgano jurisdiccional) y sentenciados (delincuentes con sentencia condenatoria firme); que conforman el historial o biografía penal de determinados individuos.

Esta ficha biográfica penal deberá de contener (según la ficha biográfica diseñada por las autoridades italianas habida cuenta de su probada utilidad para establecer con precisión la identidad del delincuente, su modus operandi y su grado de peligrosidad), las siguientes secciones:

1) Datos referentes a la identidad del individuo, tales como nombre, lugar y fecha de nacimiento, educación, ocupación, estado civil, etcétera; los cuales deben ser complementados con fotografías de frente y de perfil y una completa descripción verbal del sujeto; la ficha dactilar, es decir, las impresiones de los diez dedos de la mano.

2) Datos relativos a la personalidad del delincuente:

a) Naturaleza del delito cometido, medios empleados, objetivos perseguidos, lugar y tiempo de comisión, modus operandi; peligrosidad de la acción delictiva, naturaleza y

gravedad del daño producido.

b) datos directamente relacionados con la personalidad del delincuente como ambiente familiar, costumbres y hábitos, etcétera.

3) Anotaciones de indole administrativa o judicial, es decir, referentes a aspectos como la libertad preparatoria, la reincidencia, la habitualidad, la condena condicional.

4) Sección de conclusiones en donde se anotarán los juicios u opiniones que del sujeto se han formado quienes de alguna manera han intervenido en la aplicación de sanciones penales que le han sido impuestas, la cual consta de dos partes:

a) Juicios y opiniones acerca de la capacidad delictiva del sujeto.

b) Juicios y opiniones finales sobre el grado de peligrosidad y las posibilidades de rehabilitación del individuo<sup>(56)</sup>.

Con respecto a este modelo de ficha biográfica penal italiana quisiera hacer dos comentarios; el primero referente a que en la actualidad en México, dicha ficha sólo cuenta con los datos identificativos del delincuente, la ficha decadactilar,

56) MORENO González Rafael, "El casillero nacional de sentenciados" Instituto Nacional de Ciencias Penales, Colección Temas Penales, México 1979, pág. 152.

delito cometido, lugar y tiempo de comisión, así como anotaciones de índole administrativa o judicial en el sentido de si se concedió la libertad preparatoria, si el individuo es reincidente, si está sujeto a condena condicional, etc. El fichero o casillero mexicano no cuenta con la información referente a la personalidad del delincuente como sería su ambiente familiar, sus costumbres, etcétera.

El segundo comentario es una crítica a la última sección de dicha ficha italiana ya que a mi modo de ver el criterio que se utilizaría debido al carácter de dichas anotaciones, sería meramente subjetivo, y podría estar influenciado por factores externos como serían influencias de tipo político, psicológico, presiones sociales de la persona que tuvo contacto con el delincuente por lo que no debería de incorporarse dicha sección en México.

Los antecedentes penales son constancias de hechos delictivos atribuibles a determinadas personas, identificándolas previo mandato judicial y que consta en organismos públicos para efectos principalmente de:

- 1) la individualización de la pena.
- 2) Para determinar la condición de reincidente cuando de la ficha biográfica de una persona conste que ésta ha cometido anteriores delitos y ha sido sentenciada por ellos en cualquier parte del país o del extranjero, causando dichas sentencias ejecutoria.

3) Para establecer con respecto a una determinada persona, su calidad de delincuente habitual, la que de acuerdo con la ley se adquiere en nuestro país por la comisión de tres delitos de naturaleza semejante y procedentes de la misma pasión o inclinación viciosa, en un plazo no mayor de 10 años.

4) Para sentar las bases para el otorgamiento de la condena condicional, beneficio que se obtiene cuando se demuestra que la persona es primo delincuente. Para este fin será prueba suficiente la inexistencia de la ficha biográfica.

5) Para realizar la declaración de vagancia y malvivencia respecto de persona determinada, cuando de su ficha biográfica, se desprenda que sin causa justificada carece de un trabajo honesto, trafica con drogas prohibidas, es toxicómano o ebrio habitual, o bien explota a mujeres, etc.

6) Para determinar el periodo que durará la rehabilitación del condenado.

7) Para asegurar el cumplimiento de diversas disposiciones legales que prohíben el ejercicio de cargos Públicos y funciones policiales a personas con Antecedentes Penales.

## 2) NATURALEZA SOCIOLOGICA:

Para una mayor comprensión del tema a tratar, iniciaremos dando una breve definición de lo que entendemos por: Sociología Criminal.

Sociología Criminal es una ciencia que estudia la gestación y el desarrollo del delito relacionándolo con los factores y productos colectivos en cuanto lo condicionan y también le toca precisar los efectos que a su vez produzca el delito tanto en la estructura como en la dinámica social<sup>57)</sup>.

Dentro de estos factores y productos colectivos que condicionan la gestación y el desarrollo de los delitos, está la creación de un estigma social, como consecuencia de los antecedentes penales; "El Estigma" podría definirse según el Dr. Rafael Rivera Domínguez y el Sr. Miguel Ángel Sosa del Instituto de Criminología de la Universidad de Panamá, como un atributo que produce a manera de efecto un descrédito amplio imputado a la imagen social de un individuo, deteriorando así su identidad y sus oportunidades.

Por otro lado se entiende por identidad, la visión integral y coherente que de sí mismo tiene el sujeto como ser único y que construye con base en un marco referencial del ambiente que le rodea; la intensidad y las características del

57) DE TAVIRA Noriega, Juan Pablo "Factores Sociales de la Criminalidad" Instituto Nacional de Ciencias Penales. Colección Temas Penales, pág. 128.

deterioro de la identidad, de las oportunidades y los conflictos consecuentes, dependerán de la medida en que se produzca la estigmatización y de si el atributo desacreditante es percibido como inferioridad o como diferencia peligrosa.<sup>(58)</sup>

En este orden de ideas, la naturaleza sociológica de los antecedentes penales, no es otra más que el estigma social que estos provocan al ser conocidos por "la sociedad" en general imponiéndole a su portador, una cierta distancia con respecto a los miembros del grupo que no portan dicho estigma, además del rechazo y lástima que le demuestra el grupo dentro del cual el delincuente se encuentra inmerso. Dicha diferencia como consecuencia de tal desvalorización sin límites concretos, hace a los individuos discriminados, inseguros con respecto a la posición que le será asignada dentro de la sociedad y si esta posición los favorece o no. Estarán conscientes de que pueden ser definidos con base en su estigma (sus antecedentes) y pueden ser arrastrados por su ansiedad de autodefinirse en función de aquel, cometiendo otros delitos y convirtiéndose, de esta manera, en reincidentes o habituales a causa de las presiones ejercidas por su comunidad.

La persona que presenta diferencias que subjetivamente son interpretadas por el grupo como peligrosas, tanto a nivel de posibles conductas y actitudes individuales como grupales, es desprestigiada; parte de este descrédito es producto de maniobras

---

58) MUÑOZ Elías. La Estigmatización y su Importancia en la Generación de Violencia. Revista Lex del Colegio Nacional de Abogados de Panamá número 8 septiembre a diciembre 1977, Segunda época, año III. pág. 189.



defensivas que la misma sociedad realiza con el objeto de protegerse de la amenaza que implica tal diferencia.

Algunas veces el individuo con un pasado delictivo, es percibido como deshumanizado, tal percepción lleva a la sociedad a defenderse a través del descrédito y la persecución del estigmatizado; esta consideración condiciona al grupo a esperar conductas desviadas de la persona desacreditada, por poseer esta característica que la hace diferente. La reacción de la persona estigmatizada (en este caso, el que es considerado por la sociedad como "delincuente", a pesar de haber purgado su condena, debido a sus antecedentes penales), tiende a ser de lucha contra el grupo que lo rechaza, frente al cual se defiende por medio de la agresión, para contestar, de esta manera, el ataque considerado como injusto por haber cumplido ya su débito con la sociedad, al terminar su condena y estar libre. En otros casos se aísla o utiliza la estigmatización que sufre para dramatizar su posición de víctima y obtener así ventajas secundarias y preparar un justificativo a posibles conductas agresivas futuras. Otra de sus alternativas y la que considero más peligrosa es aquella en la cual el individuo "delincuente", decide actuar conforme a las expectativas que el grupo se ha formado de él por su diferencia; de esta forma el individuo acepta y asume la identidad deteriorada que responde a la imagen social que el grupo le imputa, logrando que la sociedad crea que su peligrosidad tiene límites concretos y de esta manera sentirse más seguro acerca de

lo que él es y el daño que puede ocasionar con sus conductas, a la vez la sociedad logra justificarse para someter a estos individuos a condiciones en las cuales no puedan dañarla con su conducta desviada. Por otra parte, tal conducta lo hace elegible para pertenecer a un grupo que tenga el mismo comportamiento desviado que él, lo que le dará una identidad grupal y un sentido de pertenencia. Además, los miembros de dicho grupo, le conferirán a su conducta desviada una connotación de prestigio y valor.

Puede ocurrir también que el pasado delictivo del sujeto únicamente sea conocido por un grupo reducido de personas, entonces, además de tener los mismos problemas que el desacreditado (aunque con menor frecuencia), también quedará sometido a los conflictos planteados por la ambigüedad de la imagen social que proyecta, y la consecuente falta de consistencia, definición y sustentación de su identidad y se sentirá obligado a fluctuar entre el enmascaramiento y la manifestación de su característica.

El descrédito, la marginalidad, las restricciones y otras presiones a las que es sometido por la estigmatización del grupo tiene un significado fundamental de instrumento de control social. La etiqueta de "delincuente" que le es impuesta, lo define como hecho para continuar dicho rol, lo que tiende a convertirse en miembro de un grupo con conductas desviadas. Por este motivo, la estigmatización del sujeto que ha delinquido,

~~Extremely faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.~~

~~Extremely faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.~~

~~Extremely faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.~~

27, René Villem, "Etiquetas negativas en la investigación y enseñanza de las ciencias," Centro de Investigaciones y Experimentación de la Universidad de Zaragoza, pag. 111.  
28, Villem pag. 6.

satisfacción que producen estas vivencias estructuran, a través de conductas reforzadas, una carrera desviada que se cristaliza en una identidad criminal prestigiante.<sup>(61)</sup>

Como menciona Grosso Galván "La recaída en el delito tiene sin duda alguna seria significación: o bien que la sanción precedente no fue lo suficientemente fuerte, o bien que las consecuencias sociales de la anterior condena han sido tan decisivas que no le han permitido una solución distinta que la de volver a delinquir."<sup>(62)</sup>

Por tanto, creo que no cabe discusión alguna sobre el carácter estigmatizante de los antecedentes penales, hasta el punto que puede decirse que constituyen el trámite necesario para convertir a un mero infractor de la norma positiva establecida, en un auténtico " criminal ", perfectamente etiquetado y además de un modo oficial, no debiéndose olvidar que: "Tratar a una persona como si fuera desviada en general, genera una profecía que se cumple en si misma y que convierte a la delincuencia en un círculo vicioso en donde el individuo con antecedentes penales se ve inmerso sin posibilidad de reincorporarse a una sociedad que lo rechaza y lo orilla a asumir determinado rol de inadaptación social y peligrosidad.

Para concluir con este tema, es importante señalar que las consecuencias sociales que los antecedentes penales traen

---

61) Idem.

62) GROSSO Galván Manuel, op. cit. pág. 3.

consigo van en contra del principio fundamental de la pena, que es la resocialización del delincuente a través de su rehabilitación, la cual, a mi juicio, únicamente podrá lograrse mediante la eliminación total de los antecedentes penales después de transcurrido determinado tiempo, contado a partir del cumplimiento de su condena. En palabras de Ferner " El rehabilitado, ha de parecer no como castigado y posteriormente rehabilitado, sino como si nunca hubiese sido castigado."

En este orden de ideas, los antecedentes deben tener sólo significación a la hora de determinar la pena y esto siempre que aceptemos el "dogma" de que un individuo que ha delinquirido dos o más veces es más peligroso del que lo ha hecho una vez, pero no para que puedan servir de posterior medio de marginación una vez que el delincuente haya cumplido la condena o durante el cumplimiento de la misma.

### 3) NATURALEZA POLITICA DE LOS ANTECEDENTES PENALES.

El registro de los antecedentes penales crea la memoria del poder estatal antes de la aparición de este registro, una vez impuesto el castigo y cumplido el mismo, el poder del Estado se veía en la necesidad de olvidar ante las dificultades de perpetuar una información de esta naturaleza con carácter general; posteriormente, una vez que el Estado organiza dicha información, crea los registros de antecedentes penales con el

objeto, no tanto de fundar un nuevo derecho para castigar a partir de principios más equitativos, sino para establecer, de acuerdo con la ideología aportada por la Revolución Francesa, una mejor distribución del poder de castigar; hacer que no esté ni demasiado concentrado en algunos puntos privilegiados, ni demasiado dividido entre algunas instancias que se oponen; que esté repartido en circuitos homogéneos, susceptibles de ejercerse en todas partes, de manera continua...<sup>63)</sup> Para ello lo primero con lo que se ha de contar es con un sistema organizativo tal, que permita saberse dónde, cómo y a quién se le está aplicando la justicia, y este instrumento no es otro que el registro de antecedentes penales. Este planteamiento historicista de esta institución nos sirve para evidenciar la relación existente entre la aparición de los antecedentes penales y la del nuevo estado burgués que surge como consecuencia de la Revolución Francesa.

Los antecedentes surgen como un exponente más de la centralización del poder, es decir, como demostración de que el nuevo poder sería capaz de conseguir lo que las antiguas estructuras no habían logrado: un control total, directo y permanente sobre cada uno de los miembros que formaban la sociedad. Para ello, era necesaria una permanencia física del poder en cada momento y en cada lugar y esto no solamente se iba a conseguir aumentando la fuerza policial y militar, sino dando

---

63) FOUCAULT M., "Vigilar y castigar." Ed. Siglo XXI, 1ª Edición en español, México 1976, pág. 85.

fuerza a una institución hasta entonces relegada por la Corona: el Poder Judicial.

Los antecedentes significaron, en un primer momento, la firme voluntad del Estado de no olvidar las infracciones cometidas, de esta forma el control social dejaba de ser conducido hacia lo ilícito, lo maligno o el pecado, para centrarse en el delito como fundamento de la represión estatal; este cambio de objeto, al principio casi inapreciable, va a condicionar una relevancia del poder político sobre otras instancias de poder y consecuentemente una necesidad de poseer un órgano de control como el registro.

Todo el siglo XIX hasta nuestros días ha sido la confirmación y perfeccionamiento de estos sistemas de perpetuación del poder; en el transcurso de este periodo los antecedentes penales han comprobado su eficacia en cuanto que han facilitado el control y la reproducción de una delincuencia menos comprometida y mucho más seleccionada. No hay que olvidar que los antecedentes penales fueron creados por la burguesía como instrumento táctico importante en el juego de las divisiones sociales que ésta quería introducir; en este sentido los antecedentes penales, han hecho posible una selección a la hora de ejercer el control y de aplicar la norma. Como sabemos, la justicia penal se aplica más severamente a las clases menos favorecidas, es así que los antecedentes penales facilitan la creación de una delincuencia de tipo específico, en su gran mayoría proletaria, alejando de este modo el ejercicio del poder

de las clases que lo detentan<sup>(64)</sup>.

Los antecedentes penales en la actualidad, sirven para seleccionar a la clase delincuente, ejercer y mantener un control especial del Estado a través de la policía sobre un grupo delincuente previamente identificado, y por lo mismo, menos peligroso; estas características que presentan los registros de antecedentes penales demuestran una contradicción interna ya que por un lado poseen utilidad para el Sistema como factores definitorios de conductas sociales, así como para su control y por el otro lado, se encuentra el Sistema de garantías jurídicas y procesales al que aspira todo Estado de Derecho.

El control ejercido a través de las formas puras y simples de violencia, como puede ser la propia cárcel está dando paso a nuevas estrategias del mismo, correspondientes a tendencias tecnócratas y eficientistas del "WELFARE STATE", convirtiendo la represión penal en algo difuso y menos institucionalizado, que junto con los métodos antiguos, apoyaría la utilización de mecanismos administrativos y asistenciales de control del territorio. Entre estos métodos tenemos que la permanente información y fichaje del ciudadano sigue siendo utilizada actualmente en los países técnicamente más avanzados, en donde se ha logrado tener un control casi total sobre el ciudadano; así en países como la República Federal Alemana o Japón, cualquier cambio de domicilio ha de ser automáticamente consignado a la autoridad competente. Con este sistema de control

---

64) GROSSO Galván Manuel, op. cit. pag. 3.



es fácil comprender por qué los antecedentes penales carecen de interés, pues constituyen un dato más frente a un cúmulo de información; curiosamente en estos países la regulación del registro posee todas las garantías posibles, sin embargo los antecedentes siguen jugando un papel importante a la hora de controlar a determinados sectores sociales.

Podemos concluir diciendo que el control social y político es algo extremadamente complejo, en el que participan una pluralidad de sistemas normativos cuyo objeto final no es otro que el de garantizar la fidelidad de los ciudadanos al sistema establecido, produciendo una delincuencia previamente determinada y fácilmente controlable que reduce así posibles atentados contra dicho sistema.

#### 4) MARCO JURIDICO.

Al hablar de este tema es necesario hacer énfasis en la falta de legislación al respecto, ya que ni la Constitución, ni la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, ni las Leyes Orgánicas de las Procuradurías Generales de Justicia de las Entidades Federales, mencionan a los antecedentes penales ya que tan solo algunos preceptos de sus reglamentos respectivos estipulan la creación, organización y administración del Casillero Criminal a cargo de dichas instituciones pero sin desarrollar sus funciones.

Debemos también considerar, la necesidad de una normatividad que regule a los antecedentes penales con carácter unitario, ya que tanto en el fuero federal, como en el común, existen preceptos que facultan a los organismos que regulan, para que se encarguen de organizar el Casillero Criminal, así tenemos por ejemplo que mientras el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, faculta a esta institución para atender el casillero de identificación, el Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal hace lo mismo.

Por esta causa nuestro análisis no sólo hará referencia a los preceptos que señalen directamente a los antecedentes penales, sino también, a instituciones que sirvan para su conformación y funcionamiento.

De esta forma daremos comienzo con el análisis de los preceptos constitucionales, que si bien no mencionan a los antecedentes penales en forma directa, nos servirán para precisar algunas cuestiones como la ubicación del organismo que está a cargo de los antecedentes penales.

#### A) Fundamento Constitucional.

Los antecedentes penales debido a su falta de regulación específica dentro de la Constitución, como mencionamos anteriormente, carecen de fundamento constitucional; sin embargo, nuestra Carta Magna es la encargada de fundamentar el funcionamiento de los organismos públicos que tienen a su cargo

el manejo de los antecedentes penales, siendo estos: la Procuraduría General de la República y la Procuraduría General de Justicia de cada Entidad Federativa, encargadas de manejar el Casillero Criminal, dando lugar a una duplicidad de funciones y a una diversificación legislativa.

Esta falta de unificación se debe en gran medida a nuestro sistema político, en donde podemos encontrar una serie de "facultades explícitas" reservadas únicamente a la Federación; según el artículo 73 constitucional y las "facultades implícitas" llamadas así por no estar mencionadas expresamente en la Constitución, lo cual podemos constatar analizando el artículo 124 que a la letra dice: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados".

No obstante lo anterior, con respecto a los antecedentes penales, ambas Procuradurías están facultadas para organizar lo relativo a éstos, dándose de esta manera las llamadas "facultades concurrentes". Al respecto, Tena Ramírez nos señala que, "Las facultades concurrentes en el sentido clásico de la palabra, deberían llamarse coincidentes, pues éstas son las que se ejercitan simultáneamente por la Federación y por los Estados"<sup>(65)</sup>

---

65) TENA RAMÍREZ, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada, UNAM, 1985, pág. 314.

Visto lo anterior, resulta necesaria la creación de un Registro Nacional de Antecedentes Penales, ya que en la práctica muchos Estados de la República carecen de dichos registros, y por otro lado otras regiones como el Distrito Federal cuentan con tres casilleros de tipo local a saber: el del laboratorio de criminalística de la Secretaría de Protección y Vialidad del Distrito Federal; los dactilo - antropométricos ubicados en los Reclusorios del Distrito Federal y el del Laboratorio de Criminalística e Identificación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, dependiente de la Dirección General de Servicios Periciales;<sup>66)</sup> además, tampoco existe una unificación de criterio en cuanto al funcionamiento y métodos empleados para la identificación, dificultándose así el intercambio de información inter-estatal o entre los Estados y la Federación.

Esta falta de unificación tanto en la práctica como en la legislación sustantiva, fue objeto de estudio en la Reunión de Procuradores Generales de Justicia del año de 1986 en donde "ilustres tratadistas señalaron la inconveniencia que significa la falta de unidad en la Legislación Penal Mexicana, de la cual forman parte los antecedentes penales y es que, estando de por medio la libertad y otros valiosos bienes del hombre, resulta inadecuado jurídicamente hablando, que cada Estado de la

66) MCRENO González-Rafael, El Casillero Nacional de Sentenciados. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 1979, pág. 153.

Federación legisle de manera diferente, en la misma materia."<sup>67)</sup>

Por otro lado el fundamento constitucional de la Procuraduría General de la República lo encontramos en los artículos 21 y 102 , y la base constitucional de los Procuradores Generales de las entidades federativas la encontramos en el artículo 21 de acuerdo a las "facultades implícitas" anteriormente mencionadas, ya que las constituciones de cada uno de los Estados serán las encargadas de crear la Procuraduría General de Justicia de su Estado.

El artículo 21 constitucional señala que: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..."

El artículo 102 nos indica "La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia."

Con base en lo anterior podemos observar lo siguiente:

- 1) Todos los Estados deberán de establecer dentro de

---

67) ROMAN Lugo Fernando, Memoria de la Reunión Nacional de Procuradores de Justicia, Procuraduría General de la República, México, 1986, pág 55.

sus constituciones la creación de la Institución del Ministerio Público del fuero común.

2) La acción Penal corresponde única y exclusivamente al Estado a través del Ministerio Público.

3) La Policía Judicial será la encargada de investigar los delitos, buscar pruebas, descubrir a los responsables, actuando siempre bajo la vigilancia del Ministerio Público.

4) Como titular de la acción penal el Ministerio Público tiene las funciones de acción y requerimiento, es decir de perseguir y acusar a los responsables de un delito; el juez de lo penal por lo tanto nunca podrá actuar de oficio, necesitando siempre la petición del Ministerio Público.

El artículo 73 señala que el Congreso tendrá la facultad de legislar con respecto al Ministerio Público: "El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General, que residirá en la Ciudad de México y del número de Agentes que determine la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del Presidente de la República, quien lo nombrará y removerá libremente".

Por lo tanto se creó la Procuraduría General de la República y las Procuradurías Generales de los Estados para que el Ministerio Público, siendo el encargado de perseguir los delitos, pueda cumplir con este cometido. Es pertinente señalar en este momento, que a pesar de que los antecedentes penales no

se encuentren regulados constitucionalmente, los organismos encargados de manejarlos sí, los cuales se encuentran a su vez dentro de la Procuraduría General de Justicia, tanto la de la República como la de las entidades federales dándose por estas razones, una diversidad legislativa que hasta el momento no ha permitido su unificación en un organismo único regulado constitucionalmente.

**B) Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales.**

Estos dos ordenamientos regulan a los Antecedentes Penales, estableciendo el momento procesal durante el cual se debe dar la identificación judicial, por medio de una orden dictada por el juez competente.

Así, podemos ver que el artículo 270 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, señala que este momento será "antes de trasladar al presunto a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente, ..."

Otro momento procesal que configura a los antecedentes penales propiamente dichos lo señala el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, al indicar que "dictado el auto de formal prisión el Juez ordenará que se identifique al preso por el sistema administrativamente adoptado para el caso, salvo cuando la ley disponga lo contrario".

El artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, además de establecer en su primer párrafo lo mismo que el artículo 298 de la ley adjetiva en materia local anteriormente invocada, señala que el juez deberá comunicar a las oficinas de identificación, las resoluciones que pongan fin al proceso y que hayan causado ejecutoria para que se hagan las anotaciones correspondientes; de esta forma, el Código Federal en mención señala el tipo de anotaciones que configuran a los antecedentes penales; ya que éstos presentan sus efectos jurídicos en México no sólo señalando que cierto individuo está sujeto a un proceso determinado sino que para los efectos de agravación de la condena por reincidencia, reiteración o habitualidad, es necesario que exista esta anotación regulada por el artículo 165 en materia federal. Así por ejemplo, a contrario sensu, si no existe sentencia ejecutoriada que recaiga sobre determinado individuo, pero éste se encuentra sujeto a un procedimiento penal, la reincidencia, reiteración o habitualidad no podrán ser determinadas.

Por otro lado, este mismo artículo también menciona ciertas restricciones con respecto a la expedición del certificado de antecedentes penales y demás documentos o fichas de identificación de individuos indiciados o inculcados con motivo de cualquier averiguación o proceso penal, señalando que "solo se proporcionarán por las oficinas respectivas cuando lo requiera una autoridad competente, fundando y motivando su requerimiento, o cuando se solicite por ser necesarias para ejercitar un derecho o cumplir un deber legalmente previstos".



Con respecto al momento procesal durante el cual el Tribunal o el Ministerio Público deberán de solicitar y utilizar los antecedentes penales para efectos de individualizar la pena, y fundar los señalamientos o peticiones del Ministerio Público, se encuentra determinado en los artículos 296 bis y 146 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente, los cuales establecen:

"Durante la instrucción, el tribunal que conozca del proceso deberá observar las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración; sus costumbres y conductas anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; los demás antecedentes personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad".

"La misma obligación señalada en los párrafos precedentes tiene el Ministerio Público durante la averiguación previa y en el curso de la instrucción (una vez ejercitada la acción penal), para efecto de hacer fundadamente, los señalamientos y peticiones que correspondan al ejercitar la acción penal o al formular sus conclusiones".

C) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.<sup>(68)</sup>

Al igual que en nuestra Carta Magna, esta ley no regula lo relativo a los antecedentes penales y sólo hace referencia a la estructura de la Procuraduría General de la República, depositaria de los antecedentes penales en materia federal.

Así tenemos, que el artículo primero de esta ley establece que "la Procuraduría General de la República es la dependencia del Poder Ejecutivo Federal en la que se integra la institución del Ministerio Público Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que a aquella y a su titular, en su caso, atribuyen los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y las demás disposiciones aplicables", para tal efecto, según el artículo segundo de esta ley la Procuraduría General de la República, estará presidida por un Procurador General de la República, Jefe del Ministerio Público Federal y de sus órganos auxiliares, de acuerdo al artículo 12 del citado ordenamiento y 102 constitucional.

Dentro de las funciones más sobresalientes de la Procuraduría General de la República están las siguientes: vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia;

<sup>68)</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación, de fecha, 12 de diciembre de 1983.

representar a la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte, prestar consejo jurídico al Gobierno Federal; perseguir los delitos del orden federal; representar al Gobierno Federal, previo acuerdo del Presidente, en actos en que deba intervenir la Federación ante los Estados de la República, cuando se trate de asuntos relacionados con la procuración e impartición de justicia; dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en que se prevea la intervención del Gobierno Federal, en asuntos concernientes a las atribuciones de la Institución y con la intervención que, en su caso, corresponda a otras dependencias.

Como podemos observar dentro de estas facultades, no se señala que la Procuraduría tenga atribuciones para integrar los antecedentes penales, por lo que de nuevo se presenta el problema de falta de reglamentación jurídica al respecto.

Por otro lado, se señala en los artículos 12 y 14 de dicho ordenamiento, que la Procuraduría contará con órganos auxiliares directos del Ministerio Público Federal los cuales son: la Policía Judicial y los Servicios Periciales, dentro de los cuales se integrará y organizará según el reglamento interior de dicha institución el casillero de identificación criminal y se emitirán los certificados de los antecedentes penales.

**C.1) Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría  
General de la República.<sup>(69)</sup>**

El reglamento en vigor establece que para el debido despacho de las atribuciones que establece la Ley Orgánica, la Procuraduría se integra por:

Subprocuraduría de Averiguaciones Previas

Subprocuraduría de Control de Procesos y Amparos

Coordinación General para la Atención de los Delitos contra la Salud.

Oficialía Mayor

Contraloría Interna

Consultoría Legal

Visitaduría General

Coordinación de Delegaciones

Unidad de Comunicación Social

Dirección General de Amparo

Dirección General de Averiguaciones Previas en Delitos Diversos.

Dirección General de Averiguaciones Previas en Delitos contra la Salud.

Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

Dirección General de Control de Procesos en Delitos Diversos.

Dirección General de Control de Procesos en Delitos contra la Salud.

Dirección General de Control y Auditoría.

---

69) Publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 14 de febrero de 1991.

Dirección General de Enlace en Materia de Delitos contra la Salud.

Dirección General de Intercepción.

Dirección General de Investigación de Delitos Diversos.

Dirección General de Investigación de Delitos contra la Salud.

Dirección General Jurídica.

Dirección General de Operaciones Aéreas.

Dirección General de Participación Ciudadana.

Dirección General de Personal.

Dirección General de Planeación en Delitos contra la Salud.

Dirección General contra la Producción de Estupefacientes.

Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto.

Dirección General de Recursos Materiales y Suministros.

Dirección General de Servicios Periciales.

Delegaciones Estatales y Metropolitanas.

Instituto de la Policía Judicial Federal.

Dentro de las facultades que otorga este Reglamento a la Dirección que nos interesa en esta tesis, es decir la Dirección General de Servicios Periciales, se encuentran las siguientes, reguladas en el artículo 35 del citado ordenamiento a saber:

III) Atender la integración y el manejo del Casillero de Identificación.

Por lo que respecta a la organización y funcionamiento de dicho casillero que no es otra cosa que el registro de los "antecedentes penales", el Reglamento es omiso al respecto.

**D) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.<sup>(70)</sup>**

Al igual que en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, no encontramos dentro de esta disposición precepto alguno que nos señale las facultades de dicha dependencia para organizar y manejar los antecedentes penales.

Así tenemos que el artículo primero nos indica que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es la dependencia en la que se integra el Ministerio Público del Distrito Federal y sus órganos auxiliares directos para el despacho de los asuntos que a aquella atribuyen los artículos 21 y 73 fracción VI, base 5ta. de la Constitución, el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicables.

Las facultades de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se resumen en lo siguiente:

- 1) Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal.
- 2) Velar por la legalidad en la esfera de su competencia.
- 3) Proteger los intereses de los menores incapaces.
- 4) Cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal.

70) Publicada en el Diario Oficial de la Federación, de fecha 12 de diciembre de 1983.

En cuanto a la organización de dicha Procuraduría, el artículo 9 únicamente nos señala que estará presidida por el Procurador, Jefe de la Institución del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares que son, según lo preceptuado en el artículo 11 :

1) la policía judicial; 2) los servicios periciales, en donde se deposita el casillero criminal, en el que constan los antecedentes penales.

**D.1 Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.<sup>(71)</sup>**

Dentro de su articulado destaca la organización de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en:

- a) Procurador General de Justicia
- b) Subprocuraduría de Averiguaciones Previas
- c) Subprocuraduría de Control de Procesos
- d) Oficialía Mayor
- e) Contraloría Interna
- f) Dirección General de Administración y Recursos Humanos
- g) Dirección General de Asuntos Jurídicos
- h) Dirección General de Averiguaciones Previas
- i) Dirección General de Control de Procesos

71) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 12 de enero de 1989.

- j) Dirección General de Coordinación de Delegaciones
- k) Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil
- l) Dirección General de la Policía Judicial
- m) Dirección General de Servicios a la Comunidad
- n) Dirección General de Servicios Periciales
- o) Unidad de Comunicación Social
- p) Organos Desconcentrados por Territorio
- q) Comisiones y Comités.

Es importante señalar que este Reglamento al igual que el anterior, no regula convenientemente a la Institución que nos ocupa, pero sí amplía su concepto, señalando de manera más específica cuáles son las facultades de la Dirección General de Servicios Periciales encargada del registro de los antecedentes penales.

"Artículo 22.- La Dirección General de Servicios Periciales, tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Emitir dictámenes en las diversas especialidades a petición del Ministerio Público, de la Policía Judicial, de las demás autoridades administrativas de la Procuraduría y de las autoridades judiciales del fuero común.

II.- Atender las solicitudes de otras autoridades o instituciones previo acuerdo del Procurador y sin perjuicio de la atención preferente que debe darse a las solicitudes formuladas por las autoridades a que alude la fracción anterior.



III.- Tener a su cargo el casillero de identificación criminalística"

A este respecto, debemos señalar que al igual que el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en su artículo 35, este ordenamiento también faculta a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para tener a su cargo el casillero de identificación criminalística, presentándose aparentemente una duplicidad de funciones, ya que ambas Procuradurías tienen a su cargo la misma función; sin embargo, debido a la diversidad de fueros en las que estas Procuradurías ejercen sus funciones, esta concepción se convierte en errónea, ya que una actúa dentro del fuero federal y la otra dentro del fuero común, no existiendo una duplicidad de funciones, sino una división de facultades.

Otra atribución estipulada en este artículo es la siguiente:

"IV.- Identificar a los procesados en los términos señalados en las disposiciones legales aplicables".

La Dirección en cuestión utiliza actualmente como sistema de identificación el del argentino Vucetich, el cual consiste en la toma de impresiones digitales en los diez dedos de las manos.

Siguiendo con el análisis, respecto a las atribuciones que tiene la Dirección General de Servicios Periciales, el artículo 22 señala que queda a cargo de la Dirección mencionada:

"V.- Devolver, cuando proceda, la ficha signaléctica a las personas que lo soliciten".

Con este precepto el legislador ha querido dotar a los individuos que resulten absueltos de los cargos que se les imputa, de un instrumento para convertir las cosas al estado primitivo en que se encontraban hasta antes del auto de formal prisión, ya que la ficha signaléctica tiene como efecto el surgimiento de los antecedentes penales, haciéndose vulnerables a los efectos que estos revisten.

Los casos en que procede la devolución son 3:

- a) cuando en el proceso se haya pronunciado sentencia absolutoria que cause ejecutoria;
- b) cuando el proceso se haya sobreesido; y
- c) cuando se haya dictado auto de libertad por falta de méritos, que cause estado.

Por último el artículo 22 señala que es atribución de la Dirección General de Servicios Periciales:

"VI.- Expedir los certificados que informen sobre antecedentes penales".

Anteriormente esta facultad estaba a cargo de la Jefatura de Policía del Distrito Federal, sin embargo esta función no era de su competencia, debido a que el órgano

competente debe de ser la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, ella es la encargada de manejar el casillero de identificación criminalística. Y por lo tanto es el que debe estar encargado para expedir las certificaciones de carácter penal.

#### E) Disposiciones complementarias.

Acuerdo Número A/010/90.<sup>(72)</sup>

Acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se dan instrucciones a la Dirección General de Control de Procesos en relación a los casos en que se resuelvan las solicitudes para la expedición de cartas de antecedentes penales y datos registrales.

Con base en el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Distrito Federal que faculta al Procurador para expedir acuerdos, circulares y los manuales de organización y procedimientos conducentes al buen despacho de las funciones de la Procuraduría, el artículo 4º del Reglamento, de dicha Ley que faculta al Procurador para delegar sus facultades en los servidores públicos de las unidades administrativas de la Procuraduría y el artículo 5º fracción XX de dicho Reglamento, que establece la facultad del Procurador para dictar las normas a que se sujetará la cancelación y devolución de antecedentes penales y la fracción XXIII que faculta al Procurador para

---

72) Publicado en el Diario Oficial de la Federación, de fecha 15 de marzo de 1990.

expedir los acuerdos y circulares, conducentes al buen despacho de las funciones de la Procuraduría, el Procurador General del Distrito Federal expide este acuerdo con el objeto de evitar el uso indebido de las "penas inusitadas y trascendentales" que van en contra del artículo 22 constitucional "ya que son sanciones que trascienden más allá del autor de un hecho ilícito, o bien del ámbito de un cierto periodo que debe producir sus efectos, puesto que no puede aceptarse que una pena sea soportada o purgada por el resto de la vida de un ser humano"<sup>(73)</sup>.

El considerando de esta disposición también establece que en la mayoría de los casos los contratistas y aquellos que realizan operaciones mercantiles o crediticias para confiar en su contraparte suelen requerir que estos presenten un certificado de antecedentes penales en limpio, insistiendo de esta manera en una práctica atentatoria de la dignidad humana, incluyendo también erróneamente, dentro de estos "antecedentes penales" no solo a los hechos ilícitos declarados así mediante sentencia ejecutoriada, sino que se incluyen investigaciones o procedimientos fallidos a los que hubiere estado sujeto una persona. Debido a lo anterior los individuos con antecedentes penales tienen que soportar un desprestigio de por vida, lo que constituye en la realidad una penalidad trascendente y vitalicia de infamia, la cual no debe tolerarse, ni propiciarse, por razones de humanidad.

---

73) CONSIDERANDO, Diario Oficial de la Federación, 15 de marzo de 1990, pág. 30.

Para dar cumplimiento a estos objetivos el Procurador promulga este acuerdo a fin de eliminar la expedición de constancias que trascienden negativamente en el desarrollo socio-económico de los gobernados como lo constituye la carta de antecedentes penales, la cual no sólo debe ser considerada como estigmatizante sino que también impide la reincorporación del individuo al conglomerado social al que pertenece.

A continuación pasaremos a una breve reseña del articulado de este acuerdo:

El primer artículo de este ordenamiento nos señala la obligación de conservar íntegros los registros de carácter criminológico que obran en poder de la Procuraduría.

Artículo segundo.- No constituye antecedentes penales para efectos de este acuerdo, las fichas personales que integran el casillero de identificación criminalística que hayan sido captados con motivo de denuncias, acusaciones, querellas o investigaciones practicadas por el Ministerio Público y que no hubieren concluido con sentencia condenatoria ejecutoriada.

Con respecto a este artículo, es pertinente hacer el siguiente comentario referente a que como lo establece el considerando de este acuerdo, el tomar en cuenta como antecedentes penales los datos captados con motivo de acusaciones o querellas que no hayan prosperado, por cualquier motivo es, a mi modo de ver, una forma mucho más injusta y difamante de juzgar a una persona siendo que infortunadamente y sin culpa ésta se vió

involucrada en una investigación judicial que no sólo va a perjudicar su fama y prestigio personal sino que lo anterior constituiría un atentado directo en contra de los derechos humanos del individuo en cuestión.

El artículo tercero establece las secciones con las que consta el casillero de identificación criminalística a saber:

- 1) Datos registrales que constituyen antecedentes penales:
  - a) delincuentes primarios,
  - b) delincuentes reincidentes, y
  - c) delincuentes habituales.
- 2) Datos registrales que no constituyen antecedentes penales;
- 3) Datos registrales sobre inimputables infractores; y
- 4) Otros datos registrales de identificación que considere pertinente conservar.

En lo referente al inciso 4 de este artículo, cabe la posibilidad de hacerse el siguiente cuestionamiento: si estos datos registrales con fundamento en este acuerdo se deben conservar ¿constituirá o no antecedentes penales? ya que si no, pueden encajar dentro del inciso 2 y 3. Utilizando el criterio de estos incisos a contrario sensu, la respuesta sería que si constituyen antecedentes penales; entonces el cuestionamiento a plantear sería ¿cuál es la naturaleza de dichos datos registrales? ¿cuál es el criterio a seguir para su conservación?; el acuerdo es omiso con respecto a dar respuesta a dichos cuestionamientos.

Para dar contestación a estas interrogantes podríamos interpretar dicho artículo utilizando el criterio de eliminación, es decir que si estos datos no son los referentes a delincuentes primarios, reincidentes o habituales, ni tampoco son datos referentes a delitos perseguidos por querrela, denuncias o acusaciones ya que estos entrarían en el inciso 2 de dicho precepto, dichos datos serían aquellos de identificación judicial de indiciados por delitos perseguibles de oficio cuya culpabilidad todavía no ha sido demostrada; es decir que no existe en contra de ellos sentencia judicial alguna y cuya culpabilidad aún se encuentra en periodo de investigación por parte del Ministerio Público y por lo tanto no constituyen antecedentes, según el artículo segundo de dicho ordenamiento. Por lo que a mi juicio este inciso debería derogarse.

El artículo sexto establece datos registrales de identificación que constituyen antecedentes penales:

Datos registrales sobre sujetos que hubieren sido condenados por autoridad judicial competente a sufrir una pena o medida de seguridad y esta resolución hubiese causado ejecutoria.

Este artículo constituye una innovación dentro del Sistema Jurídico Mexicano ya que, hasta ahora, también constituían antecedentes penales los datos registrales de indiciados sobre los cuales no hubiese recaído sentencia ejecutoria alguna, que constituía una violación a los derechos humanos por las razones anteriormente expuestas.

Artículo séptimo.- La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal no expedirá constancias o certificados de antecedentes penales con el objeto de obtener empleos o demostrar solvencia en operaciones mercantiles o de crédito, sino únicamente en los casos y términos a que se refiere el artículo octavo de este acuerdo.

El artículo octavo a su vez preceptúa: "solo a petición u orden expresa fundada y motivada por autoridad persecutoria de delitos, administrativa o judicial competentes se podrá acceder a proporcionar información, otorgar constancias o certificados y a cancelar o devolver los datos registrales que obren en el archivo de esta Institución.

Para los efectos anteriores, toda solicitud deberá ser dirigida a la Dirección General de Control de Procesos, la que actuará coordinadamente con la Dirección General de Servicios Periciales o cualquiera otra unidad administrativa que en razón de sus atribuciones pudiera utilizar esa clase de datos.

Con base en estos dos artículos podemos afirmar que los antecedentes penales se reservan ya únicamente al área penal, sin incidir en el campo laboral o del trabajo, ya que solamente la autoridad persecutoria de los delitos, administrativa o judicial, es decir el Ministerio Público del Distrito Federal y las respectivas autoridades judiciales podrán obtener información del casillero de identificación criminalística; interpretando estos artículos en sentido inverso se preceptúa que queda prohibido a cualquier particular (empleador titular de una



empresa o parte en una operación mercantil o crediticia), tener acceso a dicha información.

Con esto se resuelve una de las más estigmatizantes consecuencias de los antecedentes penales, creando igualdad de oportunidades de empleo para la persona que alguna vez fue sentenciada por la comisión de un delito y el resto de la sociedad, las cuales se traducen en una fuente de ingresos y en mejora socio-económica del individuo con antecedentes penales positivos.

Artículo noveno.- Cuando las leyes o reglamentos administrativos señalen como requisito de los particulares, la presentación de constancia o carta de antecedentes no penales, el interesado la solicitará por conducto de la autoridad administrativa correspondiente, observándose lo previsto en el artículo anterior.

El mismo artículo nos señala un caso específico de excepción a este ordenamiento ya que faculta a los particulares a obtener constancias o cartas de antecedentes penales en el caso de estar preceptuado así, dentro de leyes o reglamentos administrativos; esto constituye, por lo tanto, una reminiscencia estigmatizante que afectará a los individuos que entren en el supuesto de esta norma, limitando así su capacidad laboral, para obtener cargos públicos.

Como sabemos, los ordenamientos mencionados en el artículo noveno en su mayoría enumeran los requisitos necesarios

para ejercer u obtener puestos dentro de la Administración Pública Federal o Estatal, puesto que la Ley Federal del Trabajo y demás leyes laborales no preceptúan como requisito indispensable para obtener un empleo dentro de la iniciativa privada el tener una carta de antecedentes penales en limpio.

### C A P I T U L O   I I I

## LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU VINCULACION CON LA REINCIDENCIA Y LA REHABILITACION

Como hemos visto en capitulos anteriores, una de las finalidades primordiales de los antecedentes penales, es la de servir de base para la individualización de la pena a imponer a un individuo, mediante la apreciación de su historial criminal.

Es decir, los antecedentes penales permiten al juzgador recabar la información necesaria sobre los casos de reincidencia, reiteración o habitualidad a fin de establecer la sanción aplicable al caso, agravándola o estableciendo un periodo de tiempo mayor para lograr su rehabilitación.

Por otro lado, la institución de la rehabilitación constituye el elemento esencial para la cancelación de los antecedentes penales, por lo que se hace indispensable su análisis.

Debido a las razones anteriormente expuestas, a continuación procederemos a determinar el concepto de la reincidencia desde el punto de vista de diversos autores, así como de nuestra legislación penal vigente. Igualmente será analizada la figura de la rehabilitación y las repercusiones que presentan los antecedentes penales sobre dicha institución.

Hemos preferido analizar únicamente estas dos figuras, debido a su relevancia dentro del tema de esta tesis, sin pretender con este motivo, relegar los demás efectos que sobre otras instituciones presentan los antecedentes penales, ya que como sabemos, el fenómeno de la reincidencia repercute en la mayoría de las figuras delictivas establecidas en nuestro Código, agravando las penas o castigos impuestos por el Estado al individuo reincidente.

## 1.- LA REINCIDENCIA.

### A).- CONCEPTO Y CLASIFICACION:

El concepto jurídico de reincidencia está íntimamente vinculado con el aspecto social de las conductas dañosas, perjudiciales o peligrosas para la sociedad o para los individuos que la componen, en relación a la pluralidad de estos hechos especialmente nocivos o peligrosos realizados por un mismo sujeto.

El fenómeno de la repetición criminal, independientemente del número y gravedad del delito, se ha designado bajo el nombre de "reiteración criminal".

La "reiteración criminal" está compuesta de dos elementos: el sujeto y las infracciones, sin dejar de considerar el elemento valorativo de la reincidencia para determinar la peligrosidad y la gravedad de los delitos cometidos por la

relación que guarda con la conducta anterior del delincuente.

Antonio Martínez de Zamora, en su libro "La Reincidencia", al examinar el concepto identifica varias hipótesis:

- 1.- El concurso de delitos, o simple realización por un mismo sujeto de varios delitos, bien con una sola conducta jurídica, o bien mediante varias conductas autónomas.
- 2.- El delito continuado, que se caracteriza por la unidad del sujeto y la pluralidad de hechos delictivos, considerado como un delito único.
- 3.- La reincidencia cuya peligrosidad radica en la existencia de una o varias sentencias de condena u otras impuestas entre varios delitos, y
- 4.- La habitualidad que une a las bases formales de la pluralidad delictiva y el conocimiento anticipado de una especial peligrosidad "habitual" en el sujeto.

Sin embargo, dicho autor para evitar confusiones metodológicas como ha sucedido en ocasiones, parte del fenómeno de la pluralidad de hechos criminales realizados por un único sujeto, para abordar el tema de la reincidencia y las principales dificultades que dicha institución presenta al jurista.<sup>(74)</sup>

74) MARTINEZ de Zamora Antonio, "La Reincidencia" 1973, pág. 10 y 11.

La reiteración o repetición criminal, reclama la atención sobre el sujeto y se refleja directamente sobre la sanción que al mismo le corresponde. Ciertamente, la reincidencia, supone un rigor penal mayor. El Derecho Penal no es sólo instrumento de defensa social contra determinadas acciones, sino que debe de ser ante todo justo, para lo cual es indispensable considerar tanto la gravedad del delito como a su autor.

El fenómeno de la reincidencia, casi siempre regulado por las legislaciones penales, no ha recibido todavía una explicación doctrinal clara y completamente satisfactoria; aún hoy se duda si el aumento de la pena, en la reincidencia, está o no justificado.

Diferentes acepciones de este concepto:

Reincidencia, etimológicamente proviene de los vocablos "recidire" que significa caer, volver a, incidir. Según el concepto técnico acogido por el legislador, la reincidencia es la recaída en el delito por parte de un sujeto precedentemente condenado por otro u otros delitos con sentencia penal ejecutoria.

Su clasificación:

De acuerdo a su eficacia, la reincidencia se clasifica en:

1.- Teorías Negativas.- Este grupo comprende todas aquellas posturas que rechazan la virtualidad agravatoria de la reincidencia y aquellas otras que la consideran como causa atenuante o eximente de la responsabilidad.

2.- Teorías Relativas.- La relatividad consiste en asignar a la reincidencia un juego limitado, ya sea porque sólo se le reconoce valor respecto a determinadas figuras delictivas o sólo cuando los diversos delitos cometidos por el reincidente resulten de una misma indole, bien sea porque se deja a la libre discrecionalidad del Juez la apreciación o no de la agravante. Algunos de los autores que reconocen como válida esta teoría son: Carrara, Manzini, Haus, Berner, Gexer, Raffaelli, Pessina, etc.

3.- Teorías Positivas.- Aquellas que sostienen la mayoría de los penalistas que ven en la reincidencia una causa agravatoria de la pena.

De acuerdo con los elementos sobre los que gravita la reincidencia se clasifica en:

1.- Teorías que basan a la reincidencia, sobre el primer delito cometido, dentro de las cuales encontramos a las siguientes:

a) Teoría abolicionista.- Hace gravitar a la reincidencia sobre el primer delito cometido o sobre un efecto suyo.



La reincidencia es por lo tanto la comisión de un delito por parte del precedentemente condenado por otra infracción penal, tiene como elemento unitario al sujeto de la misma; los delitos en esta teoría se separan de su autor, la pena es la retribución del delito, no retribución del delincuente por su delito, por lo tanto un razonamiento lógico nos llevaría a negar cualquier eficacia agravatoria a la reincidencia. Como ejemplo de los seguidores de esta teoría podríamos señalar los clásicos, que se negaban a admitir que la reincidencia pudiera ser motivo de la agravación de la pena; ya que para ellos en cada delito, el sujeto se encontraba frente a una nueva violación, en la cual el abuso de la libertad de elección debe ser valorado en sí mismo, con independencia de las precedentes violaciones.<sup>(75)</sup>

"Admitir que la reincidencia significa castigar no el hecho, sino al hombre; significa abandonar el campo del Derecho Penal para invadir el de la moral".<sup>(76)</sup>

Es oportuno hacer una crítica a esta teoría señalando que el hecho y su autor no se pueden separar de un modo tajante, la pena si se considera mera retribución, jamás podrá ser retribución de un delito, sino retribución de una persona por haber cometido un delito; es decir el hecho no es propiamente lo que debe ser castigado, sino la persona, la cual se juzga precisamente en relación al hecho.

75) GRISPIGNI: « La Personalità e il valore sintominico del reato en la scuola positiva », 1955, pág. 264.

76) GIANNITI « I reati della stessa in dote », Millan, 1959, pág. 143.

b) Teoría positiva.- Se basa en el primer delito cometido por el reincidente y en un elemento extraño tanto al hecho como al sujeto el cual viene a ser la pena en sí misma, ya que dentro de la naturaleza de ésta, se encuentra la presunción de estar "adecuada" a la necesidad de la represión; pero cuando el mismo individuo vuelve a delinquir, entonces se tiene el fatal convencimiento de que la primera condena no ha producido el efecto saludable que esperaba el legislador. Esto significa no un vicio general de la pena, sino una deficiencia especial en su relación con el individuo reincidente, por tanto, a aquél individuo que se encuentra insensible a la pena ordinaria, hay que inflingirle una pena más fuerte.

El error que encontramos en esta teoría, se basa en que la reincidencia no se liga por ningún vínculo lógico o jurídico con la insuficiencia de la pena impuesta por el primer delito cometido ya que el legislador no puede al establecerla, basarse en criterios subjetivos e individualizados que determinarían en cada caso en particular cuál sería la pena más eficaz, el objetivo final del legislador es restablecer el orden jurídico violado y no puede adecuarse a cada individuo en particular.

## 2.- Teorías que basan la reincidencia en razón del sujeto.

a) Teoría de la menor responsabilidad del reincidente (teoría negativa relativa).

Algunos autores han visto en la reincidencia una causa de exclusión o atenuación de la pena, ya que los reincidentes operarían fatalmente impulsados por el hábito y por consecuencia con menor libertad y menor conciencia del mal causado, esto es con imputabilidad disminuida.

Esta teoría adolece como es obvio de una falta total de coherencia en sus postulados, ya que el individuo que ha sido castigado anteriormente por la comisión de un ilícito y comete otro, habiendo "probado" las consecuencias de su primera acción, presenta un grado de peligrosidad mayor y una tendencia a cometer futuras infracciones, por lo que la penalidad por reincidencia no debe de ser menor sino mayor.

b) Teoría que considera la reincidencia como índice de mayor peligrosidad.

Esta teoría señala que el reincidente con su conducta demuestra ser más temible y antisocial<sup>(77)</sup>. Representa la máxima subjetivización del Derecho Penal.

Estamos de acuerdo con esta teoría ya que la repetición de hechos ilícitos altera el grado de culpabilidad del delincuente. El individuo que delinque por primera vez es, al

77) LOMBROSO César, <L'uomo delinquente>, Torino 1897, v.1 pág.482.

mento de cometer el ilícito, un miembro más de la sociedad sobre el cual la ley impone ciertas prohibiciones impersonales. Por lo tanto su primer castigo debió llamar su atención en forma radical y personal, y demostrar que su conducta era rechazada por la sociedad. La repetición de dicha conducta, después de haber cumplido con su condena, demuestra mayor peligrosidad, por lo que el individuo persistió en su comportamiento habiendo sido censurado forzosamente a través de la pena impuesta.<sup>(78)</sup>

3) Teorías que justifican la reincidencia sobre el segundo delito del reincidente.

a) Teoría de la mayor alarma social.

El mal del delito no es tan solo físico, sino también social y político. La reincidencia agrava el delito en su elemento político. Fundamento de lo anterior, es la mayor alarma que provoca aquel que ha delinquido varias veces y que por ello se demuestra más peligroso.<sup>(79)</sup>

Critica:

Es cierto que el delito cometido por el ya reo provoca una mayor alarma precisamente por la gravedad intrínseca del mismo, en lo que no estoy de acuerdo es en que esta teoría afirma que la gravedad de la reincidencia deriva de la alarma que produce y no del delito mismo.

b) Teoría de la lesión de un bien jurídico diverso.

Su máximo expositor Manzini afirma que el delito del

78) VON MIRSCH Andrew, «Desert and previous convictions in sentencing» Minnesota Law Review Vol. 65, 1981, No.4, pág. 12.

79) PACHECO, "El Código Penal Concordado y Comentado", Madrid, pág. 105.

reincidente lesiona un interés diverso o el mismo interés en mayor grado que la infracción del delincuente primario; mientras que el delincuente primario demuestra una inclinación a violar un interés en específico; con la reincidencia y con el nuevo delito se demuestra tanto la voluntad del delincuente de violar el relativo precepto penal y la voluntad persistente de delinquir.

#### Critica:

Manzini parece distinguir en todo delito dos distintas violaciones del orden jurídico, el llamado derecho general de seguridad y el denominado derecho particular que da forma y carácter especial al delito, entonces habría de llegarse a la absurda conclusión de que no es a través del objeto específico como se lesiona el objeto genérico; ya que si ambos van siempre unidos, uno siempre será consecuencia del otro.

#### 4.- Teorías que fundamentan la reincidencia en la culpabilidad.

Son muy numerosos los penalistas que encuentran el fundamento de la reincidencia en un aumento de la culpabilidad que concurre en el delito del reincidente, o mejor del ya reo. La primera actividad criminal del reo aparece como actual, contemporánea de la segunda, estableciendo un ligamento entre el primero y el segundo delito.

La reincidencia es una forma particular de culpabilidad

consistente en el típico modo con el cual el ya reo quiere el segundo delito; culpabilidad que se llama de inclinación porque se funda en el dato naturalístico de la inclinación al delito. Dicha culpabilidad es un típico modo de ser del carácter del sujeto autor del delito.

#### **Crítica:**

Esta teoría, no hace distinción alguna entre individuos ya condenados de aquellos otros que habiendo cometido un delito no han recibido aún la correspondiente condena.

Un segundo aspecto, objeto de esta crítica, es la afirmación de que el sujeto revive el hecho pasado en el momento de realizar su nueva infracción, debe añadirse por el mismo procedimiento, que necesariamente habrá que revivir también una experiencia tan importante como es la condena que sancionó definitivamente aquel delito.

Por último, la infracción del ya reo se dice cometida con ánimo inclinado al delito, con culpabilidad de inclinación confundiendo de esta forma a la reincidencia con la habitualidad y estableciendo únicamente una simple diferencia cuantitativa, siendo que la primera es anterior y uno de los caminos necesarios para llegar a la segunda.

## B).- ELEMENTOS DE LA REINCIDENCIA.

Una consideración analítica sobre el concepto de reincidencia hace posible individualizar los tres elementos que la componen : sujeto, condena y segundo delito.

A continuación procederemos a estudiar cada uno de estos tres elementos haciendo énfasis en la condena , siendo este el elemento que más puntos de contacto tiene con nuestro tema, en virtud de que a través de los antecedentes penales, obtenemos la información referente a las condenas impuestas a determinado sujeto.

### 1.- El Sujeto:

Es el elemento unitario, autor de varios delitos, actor de la recaída, destinatario de la condena y de la consecuencia legal establecida: la agravación de la pena. En el Código Penal vigente se establece que, el sujeto debe ser "condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier Tribunal de la República o del extranjero", lo cual personaliza la circunstancia, estableciendo una categoría especial de delincuentes.<sup>(80)</sup>

---

80) DEL ROSAL <<Sobre reincidentes>> en revista de legislación y jurisprudencia. Julio-Agosto, España, 1948, pág. 177.

Únicamente teniendo en cuenta la situación del ya reo, puede explicarse la modificación en la gravedad de la pena, si lo comparamos con la pena impuesta por el mismo delito al delincuente primario, así como la disparidad de las respectivas consecuencias penales y porque sólo al ya reo le atribuye la ley un especial deber de no delinquir, esto es, de no convertirse en reincidente.

Si está presente en la reincidencia algún tipo de autor, éste no será el reincidente, sino el ya reo, o no será sólo el reincidente sino también el ya reo, sobre todo si se admite, como debe hacerse, que la verdadera agravante sancionada por la ley como reincidencia, nace del hecho de que la infracción criminal la comete no un reincidente sino un ya condenado.<sup>(81)</sup>

## 2.- La sentencia penal de condena:

La sentencia penal firme de condena interpuesta entre varias infracciones criminales, es el elemento específico de la reincidencia y el que la distingue, desde un plano formal de otras hipótesis de pluralidad de delitos cometidos por una misma persona.

La sentencia penal de condena es definida por Antonio Martínez Zamora como la resolución emanada de un tribunal penal competente que decide sobre el fondo de la causa de que conoce ,

---

81) Martínez Zamora Antonio, pág. 78.



en el sentido de establecer la existencia de un hecho delictivo, su comisión por una o varias personas determinadas y la relativa responsabilidad y punición de éstas, esto es, la afirmación y aplicación del deber de castigar.

La sentencia ejecutoria a que hace referencia nuestro Código, es aquella sobre la cual no cabe recurso alguno ordinario ni extraordinario salvo la apelación ante un tribunal superior y el amparo; recibe el nombre de ejecutoria, en sentido formal, el documento público y solemne en el que se consigna una sentencia firme y, en sentido sustancial es aquella sentencia que puede llevarse a efecto.

El requisito de la ejecutoriedad de la sentencia, establecido en nuestro Código se debe a dos razones: una de tipo teórico, la cual es que solo la sentencia ejecutoria puede considerarse como la voluntad de la ley concretizada y otra de tipo práctico a saber, que una condena no firme puede ser anulada o reformada y el tenerla en cuenta al momento de agravar la pena podría conducir al error.

Por otra parte, la sentencia firme de condena sirve para algo más que para "tener noticia de esa cualidad especial del malhechor", pues constituye "elemento" y no únicamente noticia de la expresada condición.

### 3.- El nuevo delito.

El tercer elemento que encontramos, en la Institución de la reincidencia es el del segundo delito,

requisito esencial que une al sujeto a la agravación de la pena.

La verdadera causa de la agravación radica en que el segundo delito que es cometido por un reo (individuo con antecedentes penales positivos), no un delincuente primario ni tampoco un reincidente (en cuyo caso podría existir multireincidencia o habitualidad), esto es, la agravante no consiste en que el sujeto sea reincidente, mediante la segunda violación penal, en la significación de la recaída que posee la infracción realizada por el ya reo, y en la diversidad más o menos accidental de ésta respecto a la cometida por un delincuente primario.

Tiempo de la comisión del nuevo delito:

El artículo 20 de nuestro Código Penal señala que para que haya reincidencia la nueva infracción se deberá cometer, una vez que ya exista sentencia ejecutoria por otro delito.

De este modo, no habrá reincidencia cuando la nueva violación penal se cometa antes de que adquiriera firmeza la sentencia condenatoria a su cargo por el delito anterior. El momento en el que se inicia el cómputo en la legislación vigente, es el de la comisión del segundo delito: "al delinquir" "cuando se cometa un nuevo delito", dicha expresión no tiene más que preciso significado; sólo será factible hablar de reincidencia

cuando la acción criminal actual, o sea, la que haya de implicar recaída, se inicia después de ser firme la condena anterior.

Por tanto, el delito cuyos actos de ejecución propiamente dichos, comiencen antes de producirse la firmeza de la resolución que condena un precedente de infracción, no dará lugar a la reincidencia, pero cuando dicha actividad ejecutiva se realice después de ser firme la sentencia condenatoria anterior y esta actividad sea de carácter esencial o constituya delito por sí sola, sí será estimable la reincidencia.

Naturaleza del segundo delito:

La reincidencia solo será estimable cuando tanto el delito anterior como el actual sean dolosos o culposos, no se considerará reincidencia cuando la actividad anterior constituya falta y no delito, como se puede deducir de los artículos 20, 21 y 22 de nuestro Código Penal vigente.

Con respecto al artículo 22, también cabe hacer la aclaración de que la reincidencia se constituye, no únicamente cuando el segundo delito se encuentra consumado, sino también por la simple tentativa por parte del agente.

C).- LOS ANTECEDENTES PENALES: EL TERCER ELEMENTO DE LA REINCIDENCIA.

Según vimos, la verdadera circunstancia agravante del segundo delito radica en el hecho de su comisión por un individuo precedentemente condenado, es decir, el posible reincidente se coloca en una situación de potencialidad descrita en la ley; en la situación de reo.

La doctrina en particular, ha establecido la necesidad de observar el estado subjetivo del reincidente antes de la comisión del segundo delito, para intentar justificar a la reincidencia precisamente sobre ese estado personal que precede a la consumación del segundo delito y que a través de éste, resulta el agente, con mayor grado de antisociabilidad.

Los estudios sobre el tema, demuestran el interés y la utilidad que implica el haber individualizado tal situación a través de los antecedentes penales.

La reincidencia, como ya hemos visto, es una de esas calificaciones jurídicas subjetivas, derivada del acogimiento y valoración de la sentencia penal de condena; calificación que debe servir como base suficiente para dirigir a los individuos por ella afectados, un especial deber de no delinquir y establecer una específica consecuencia para el caso de que, dicho sujeto realice una conducta prohibida.

La noción de antecedentes es por supuesto más amplia que la de reincidencia ya que los antecedentes incluyen toda la

vida anterior del sujeto, en su faceta penal, así por ejemplo constituyen antecedentes, la falta o presencia de condenas (la reincidencia solo toma en cuenta la existencia de condenas). Las sentencias absolutorias (que no constituyen reincidencia), el cumplimiento o no de las penas (elemento importante para determinar si se trata de reincidencia o acumulación de delitos), e incluso la misma reincidencia anterior; es decir, todo lo relativo al pasado criminal de una persona, tanto favorable como desfavorable. La reincidencia, por el contrario, sólo surge de sentencias penales de condena.

Los efectos que generan ambas son distintos, y además mientras los antecedentes puede producirlos directamente la reincidencia, si el ya reo comete otro u otros delitos que según sus características servirán para estimar la reiteración o la habitualidad.

Finalmente, cabe concluir que los antecedentes penales son el género mientras que la reincidencia a pesar de su importancia es una de las especies, es decir es un antecedente penal concreto y específico, uno entre otros posibles.

Sin embargo, a pesar de lo anteriormente expuesto, en el aspecto formal los antecedentes penales y la reincidencia poseen una naturaleza jurídica afin. Ya que ambos se producen como una consecuencia de la responsabilidad penal. Para demostrar

la anterior aseveración haremos un breve análisis de la clasificación de los efectos de la responsabilidad:

1.- Efectos que produce la responsabilidad que preexisten a cualquier declaración, como lo demuestra la presencia de la llamada prescripción del delito, entre las causas extintivas de la responsabilidad, en la cual no llegan a producirse los antecedentes penales en sentido estricto (aunque si en sentido amplio) ni tampoco la reincidencia.

2.- Efectos de la declaración de responsabilidad (condena), en donde se distinguen dos tipos de efectos: a) directos: la pena; y b) indirectos: antecedentes penales y reincidencia. Estos dos últimos conceptos se diferencian entre otras cosas, en que la reincidencia no establece el mayor grado de responsabilidad hasta la comisión del segundo hecho ilícito, mientras que la responsabilidad en los antecedentes penales se determina de manera directa.

#### D) REINCIDENCIA Y REITERACION.

Existen dos tipos fundamentales de reincidencia: la genérica y la específica, si bien se reserva el nombre de reincidencia para esta última, designando a la primera con el calificativo de "reiteración".

El criterio de distinción:

En esta teoría hay reincidencia genérica o reiteración, cuando varias infracciones penales cometidas por el delincuente son de naturaleza o especie.

Reiteración.- concepto:

La reiteración existe cuando un sujeto, automáticamente condenado por delito mediante sentencia firme, comete otro u otros delitos de determinadas características siempre que el primer delito y los posteriores sean de naturaleza distinta.

La reiteración pretende ser en nuestro Código una circunstancia genérica de aplicación a todo tipo de delitos y en toda clase de supuestos.

La reiteración, en efecto, subsiste cualquiera que sea la naturaleza (dolosos o culposos; políticos, militares, etcétera) de los varios delitos que la integran <sup>(82)</sup> y aunque la condena fuera impuesta por un Tribunal del fuero común o federal, pues esta agravante, frente a lo que sucede con la reincidencia solo hace referencia a la ley sancionadora en abstracto.

---

82) ONECA Antón y Rodríguez Muñoz, "Derecho Penal", Tomo 1, parte general. por Antón Oneca, Madrid, 1949, pág. 381.

La reiteración presenta por lo tanto tres distintas limitaciones: una, la común a la reincidencia y reiteración, la cual es su imposibilidad de aplicación a las faltas; otra que es la existencia de otra agravante de su misma naturaleza, o sea la reincidencia, cuyo sector de eficacia está sustraído al de la reiteración y, la tercera, la única limitación verdaderamente propia, consiste en la necesidad de que al delinquir, el culpable estuviere ejecutoriamente condenado por un delito.

#### La reincidencia:

La reincidencia, al contrario que la reiteración, es de carácter específico, es decir, existe reincidencia específica si se limita a aquellos casos en los que los diferentes delitos realizados por un mismo individuo, sean de la misma naturaleza, índole o especie.

El Código Penal español señala que, son delitos de la misma especie, las infracciones criminales tipificadas en un mismo cuerpo legal y dentro de él, las comprendidas bajo un mismo título.<sup>(83)</sup>

Difiero con esta teoría en lo siguiente:

- 1.- En las leyes penales distintas existen delitos estructuralmente, idénticos.
- 2.- Que dentro de un mismo título del Código existen con frecuencia tipos delictivos totalmente distintos.

<sup>83)</sup> MARTINEZ Zamora Antonio, op. cit. pág 2.



Por lo tanto, serán delitos de la misma especie, a mi modo de ver, no sólo aquellos que violan una misma disposición de ley, sino también aquellos que, aún estando previstos en disposiciones del Código Penal obren en leyes diversas, por la naturaleza de los hechos que los constituyen o de los motivos que los determinaron, y que presentan, en casos concretos, caracteres fundamentalmente comunes, en otras palabras serán delitos de la misma índole, cuando de su comparación resulte la existencia de caracteres fundamentales comunes, entendiéndose por tales "aquellos que asumen mayor relevancia en la configuración de los delitos"; o sea, las notas esenciales que caracterizan a un delito y lo distinguen de otro.

#### E) LA HABITUALIDAD.

El concepto de habitualidad, o plurireincidencia, deriva del de reincidencia, por lo que para su configuración es necesario que existan anteriormente al menos dos condenas: el artículo 20 del Código Penal vigente señala que: "si el reincidente en el mismo género de infracciones, comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años".

Dicho artículo, por lo tanto, establece como requisito el que el sujeto haya sido condenado por otros delitos comprendidos en el mismo título (del mismo género): refiriéndose

a delitos, no a sentencias, de aquí que cuando una de estas sentencias sancionen varias infracciones, el número de delitos sancionados es el que entra en juego, para los efectos de la mencionada circunstancia de agravación, en otras palabras se contempla, no una repetición numérica de sentencias, sino de delitos ejecutoriadamente condenados.

La crítica, que respecto a la redacción de este artículo hacemos, es la siguiente:

Si es una sola la sentencia condenatoria recaída, una sola será la experiencia sufrida por el sujeto y una sola la advertencia sufrida, por muchos que sean los delitos en ella comprendidos.

Para configurar a la plurireincidencia, nos hace falta determinar, si es requisito indispensable la precedente declaración expresa de reincidencia. A falta de un aperecibimiento del problema en la doctrina española y mexicana, recurrimos a la italiana; la jurisprudencia italiana, semejando con ello a la española, entiende, salvo rarísimas excepciones, que "a los fines de la reincidencia reiterada, no es necesario que subsista una precedente declaración judicial de reincidencialidad, sino que es suficiente la alegación de las precedentes condenas".

Latagliata encuentra dos determinantes de esta orientación: 1) de tipo emotivo, porque el juez se siente más

directamente empeñado en la lucha contra la reincidencia. 2) otra basada sobre una premisa dogmática: "se parte de la convicción de que el estado de reincidencia simple, presupuesto lógico de la reincidencia reiterada, sea una condición jurídica abstracta que surge automáticamente de la condena, sin necesidad expresa de declaración.

Sin embargo nuestro Código habla de "reincidente", en vez de utilizar el término "dos o más veces condenado, lo que implica la necesidad de una declaración expresa de reincidencia; la situación del declarado reincidente es semejante, en sentido progresivo, a la del ya reo, pero tal relación no aparece cuando el varias veces condenado, según el modo establecido para la reincidencia, por cualquier razón no fue declarado reincidente y, por tanto, no sufrió la advertencia ya específica, ni el aumento de pena correspondiente que la aplicación de la reincidencia debería haber determinado, pues en ese caso no se presenta al juicio como un "ya reincidente", sino de nuevo como un "ya reo".

La pena impuesta para el caso de esta figura no se encuentra especificada en nuestro Código, ya que el artículo 66, remite al juzgador a observar al momento de juzgar las reglas de la reincidencia simple:

artículo 66.- La sanción de los delincuentes habituales no podrá bajar de la que se les impondría como simples reincidentes.

Como podemos observar, en el caso de la habitualidad, sólo se establece como requisito el que la pena no sea menor que la impuesta a un simple reincidente, es decir que dentro de los límites establecidos para la reincidencia común, se deja, a criterio del juez, establecer una sanción mayor, basándose en la restricción impuesta en el artículo 65.

"Artículo 65.- Cuando resulte una pena mayor que la suma de las correspondientes, a la suma del primero y segundo delitos, (y tercer delito en el caso de la habitualidad) se aplicará esta suma.

Para el caso de la habitualidad es importante hacer una distinción en la agravación de la pena en los supuestos de reincidencia específica y de reiteración, establecidos en nuestro Código.

Como se expuso anteriormente, la reincidencia específica se refiere a delitos de la misma especie, mientras que la reiteración hace referencia a delitos disímbolos; nuestro Código, al definir la habitualidad, la fundamenta únicamente al caso de la reincidencia específica "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..."

Por lo tanto la consecuencia agravatoria de dicha

institución, será de dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena; penalidad que establece nuestro Código (artículo 85) para la reincidencia específica.

#### 7) EFECTOS DE LOS ANTECEDENTES PENALES Y EFECTOS DE LA REINCIDENCIA.

Cuando alguno de los elementos de la reincidencia (que el sujeto sea un ya reo, la comisión del segundo delito y la precedente condena ejecutoria) falta, es incompleto o imperfecto, dicha reincidencia en realidad no llega a producirse.

La demostración de la existencia de esta institución se realiza mediante la aportación de los datos sobre los que, en cada caso, descansa la reincidencia, de modo que si estos datos faltan o son insuficientes, no podrá apreciarse la agravante que examinamos. Al respecto, no basta decir genéricamente que el procesado tenía antecedentes penales, o hacer una simple referencia a ellos, sino que es necesario, constatar o probar, la concurrencia de todos los requisitos exigidos por la ley para la existencia de la agravante o, al menos aportar los datos suficientes para que pueda deducirse de ellos.

Las dificultades y omisiones más frecuentes que motivan la no estimación de la reincidencia, afectan en concreto a las condiciones que a continuación se detallan:

1.- Existencia de una condena anterior. Ya hemos visto que no basta decir que el procesado tenía antecedentes penales sin más especificaciones.

2.- Precedencia y ejecutoriedad de esa condena al momento de cometerse la segunda o ulteriores infracciones. En tal sentido es preciso aportar la fecha de la condena anterior y es igualmente necesario precisar la fecha en que se realizó el delito que ahora se enjuicia, para saber si se cometió después de adquirir firmeza la condena precedente.

3.- Que el sujeto sea un "ya reo", es decir, que ya haya cometido otro delito anteriormente, en este punto son muy importantes los siguientes datos: cuantía económica de lo sustraído o defraudado, fecha de la anterior condena, tipo de delito, número de infracciones precedentes, penas impuestas. El tipo de delito anterior, y el número de delitos, porque si éstos son varios de determinado tipo, cometidos después de haberse sufrido otras condenas por delitos de la misma clase, se configuraría la agravante de la habitualidad.

4.- La determinación del tipo de reincidencia de que se trate, (reincidencia genérica o específica) esto impone la presencia de ciertos datos, relativos principalmente a la imprescindible comparación entre los varios delitos <anteriores y actuales> o entre las varias penas correspondientes a esos delitos.

## Diferenciación:

El principal efecto de la reincidencia es el aumento de la sanción, jugando unas veces como agravante de la pena, otras como superagravante o en determinados supuestos, convertir la simple falta en delito, sobre el cual pueden, además, agravar las circunstancias de reiteración, reincidencia o multireincidencia.<sup>(84)</sup>

En forma genérica produce un empeoramiento de la situación penal del delincuente, al que afecta en el sentido de imposibilitarlo para obtener o para mantener ciertos beneficios penales.

Los antecedentes penales, por otro lado son, como ya hemos visto, de carácter genérico e incluyen en sí, todo el pasado penal de una persona. La reincidencia, es un antecedente penal concreto al que se ha dotado de virtualidad y entidad propias.

En consecuencia, los antecedentes penales tanto pueden ser favorables como desfavorables, tanto pueden perjudicar como favorecer al delincuente y servir para interpretar con mayor o menor severidad su actual conducta delictiva.

---

84) MARTINEZ Zamora Antonio, op. cit. pág. 2.

Algunos de los efectos de los antecedentes penales determinados en nuestra legislación son:

- 1.- Los antecedentes son un elemento importante al momento de decidir, si se otorga o no la libertad condicional.
- 2.- Determinan la posibilidad de aplicar la pena superior en grado, dentro de los límites establecidos al efecto por el Código Penal.
- 3.- Influyen al determinar la cuantía de la fianza de la libertad provisional.

Dentro de los antecedentes penales de carácter negativo y posiblemente como el más importante de todos ellos (salvo la reincidencia misma), se encuentra la sentencia penal de condena, que produce para el sujeto al que afecta la llamada situación de condenado.

Un efecto del antecedente penal "condena por el delito" es el de producir la situación de "condenado" y un efecto de esta situación es la reincidencia.

Efectos de la reincidencia en sentido amplio.

Los efectos de la reincidencia pueden clasificarse de muy distintos modos, según el ángulo de visión que se adopte,



asi por ejemplo puede distinguirse entre efectos generales, (aplicables sólo a ciertas figuras criminales) y efectos referidos a cualquier clase de reincidencia y referidos sólo a un tipo de ella más o menos específico; efectos de la reiteración de la reincidencia y de la multireincidencia; efectos sustanciales, represivos y preventivos, procesales e incluso ejecutivos; efectos relativos a la sanción y efectos relativos a ciertos beneficios penales.

Para evitar repeticiones innecesarias nos limitaremos a resumir ésta en una sola que comprenda del mejor modo posible todos los efectos de la reincidencia, agrupándolos de la siguiente manera:

- 1) efectos de la reincidencia en general;
- 2) efectos de la reincidencia específica;
- 3) efectos de la plurireincidencia.

En el primer grupo se incluyen los efectos que produce la reincidencia cualquiera que sea su forma (o sea, tanto la reiteración, como la reincidencia o plurireincidencia); en el segundo y en el tercer grupo se recogen los efectos exclusivos de las dos hipótesis a que se refieren, de modo que la plurireincidencia, por ejemplo, produce, además de los efectos genéricos, un aumento en la gravosidad de éstos mismos y otras

consecuencias específicas que le son propias.

**Efectos de la reincidencia en general:**

- 1.- Agravan la pena;
- 2.- Impiden el otorgamiento de la condena condicional;
- 3.- Revocación de la libertad condicional, si durante su periodo el reo vuelve a delinquir;
- 4.- Se interrumpe la prescripción de la pena, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el reo cometiera, otro delito, antes de completar el tiempo de prescripción;
- 5.- Aumenta el tiempo que ha de transcurrir para poder obtener la rehabilitación;
- 6.- La reincidencia es además la base formal de la habitualidad.

**Efectos de la reincidencia específica:**

- 1.- Aumento considerable de las penas en algunas figuras delictivas;
- 2.- Da lugar a la habitualidad;

## Efectos de la habitualidad:

- 1.- Agrava la pena;
- 2.- Eleva ciertas faltas a la categoría de delitos.

## El aumento de la pena para el reincidente.

Como hemos visto, una de las figuras más importantes dentro de los antecedentes penales es la reincidencia, la cual, presenta como función primordial, el aumento de la pena o condena impuesta al ya reo por su nuevo delito; condena que representa el elemento esencial de todo antecedente penal.

No cabe dentro de los límites de este trabajo afrontar el problema del tratamiento que debería ser aplicado a los reincidentes, a los efectos de una eficaz política criminal. Nos limitaremos pues, a poner de manifiesto algunas de las más importantes cuestiones entre las múltiples que se plantean, puesto que, bien mirado, este tema significa "nada menos que estudiar el problema general de la lucha contra el delito"<sup>(85)</sup> obligándonos a tener presentes todas las variadas y complejas instancias sociales que reclaman su integral satisfacción: seguridad, posible mejoramiento del reo, reafirmación de la

85) PETROCCELLI «El tratamiento del reincidente» El objeto de la Criminología. La Justicia Penal, 1955, 1, pág. 321 y siguientes.

autoridad de la ley, satisfacción del sentido de justicia, los medios de tutela jurídica de que dispone el legislador, etcétera.

Ya sabemos que la reincidencia, como circunstancia agravante del delito que imprime a la acción un específico desvalor, ha de motivar, por naturaleza, una medida represiva, un aumento de pena ligado al segundo delito y así ocurre en nuestro Derecho positivo.

Dicho aumento en la pena, deberá de ir ligado a la prevención y reeducación del delincuente.

"No hay duda, en efecto, de que frente a un condenado el problema de la prevención se ponga en términos notablemente diversos, a como se pone frente al ciudadano que no ha delinquido aún. Mientras la prevención "ante delictum" no puede ser actuada eficazmente, sino a costa de limitar la libertad, en el caso del ya condenado la sociedad tiene la posibilidad y el deber de desarrollar una eficaz acción preventiva, no pudiendo dar por agotada su función con la punición del culpable".<sup>(86)</sup>

86) PISAPIA <<Reflexiones al tema de la reincidencia>> Revista Italiana del Distrito y Procedimientos Penales, 1961, pág. 970.

El ya reo, por medio de los antecedentes penales, es el individuo conocido por el derecho y que al realizar su segunda infracción, posee ya una historia penal, todo lo cual facilita su tratamiento, cuando sea preciso, preventivo y reductivo.

Ello, con independencia de las medidas de seguridad aplicables, en su caso, a los reincidentes peligrosos y habituales "cosa que no depende tanto de la recaída tras de la condena sino, de la existencia de determinadas condiciones personales. Bastaría hacer presumir que el sujeto, sin la medida de seguridad "agravada" se encaminaría a cometer nuevos delitos".<sup>(87)</sup>

---

87) MARTINEZ De Zamora, Antonio. op. cit. pág. 2.

## 2.- LOS ANTECEDENTES PENALES Y LA REHABILITACION.

### A) ANTECEDENTES HISTORICOS.

El Derecho de gracia, fue reconocido por los pueblos más antiguos, siendo ejercido algunas veces por el soberano otras por el pueblo reunido en asamblea y en ocasiones por los señores feudales.

El origen de la rehabilitación se remonta a la "integrum restitutio" romana, que era una de las dos formas que revestía el derecho de gracia.

La integrum restitutio, como su nombre lo indica, suponía la eliminación de todos los efectos de la condena; esto es, la extinción de la pena, la restitución del patrimonio, la cancelación de la nota de infamia y la recuperación de la patria potestad.

La indulgencia, que era la otra forma que revestía el derecho de gracia, solamente extinguía la pena y no sus efectos, a no ser que se declarase así expresamente al concederla.

Posteriormente, en las "Instituciones" del emperador Justiniano, se declara expresamente que "si por gracia del

Principe fueran restituidos (los delincuentes) recobrarán en todo su antiguo estado".<sup>(88)</sup>

Durante la República Romana la "in integra" era concedida por el pueblo reunido en los comicios y en ocasiones por el pretor, quien previa un examen de los hechos, basándose en las circunstancias del caso, apreciadas según su libre arbitrio, anulaba mediante un decreto los perjuicios que consideraba contrarios a la equidad originados por la aplicación del derecho vigente.

#### Evolución en los Derechos Francés e Italiano.

Al estudiar la historia de la rehabilitación, es forzoso referirse a su evolución en el derecho francés, ya que, por él se moldearon las distintas regulaciones de esta institución en los demás países, lo que hace que debamos considerar dicha evolución en Francia como típica.

##### 1.- Francia.

En el antiguo derecho francés existieron las denominadas "cartas de rehabilitación", que fueron definidas por

---

88) Sohn R. "Instituciones de Derecho Romano" (Traducción Española), Madrid, 1928, pág. 675.

Muyart De Vouglans como las que se obtienen por quien, habiendo satisfecho las penas, costas y condenas civiles contra él pronunciadas, recurre a la benevolencia del príncipe para ser rehabilitado en su reputación, a fin de borrar la nota de infamia o la muerte civil.

En el año de 1670, la rehabilitación fue regulada por una ordenanza y, para su concesión, se exigía que el que la solicitaba no sólo hubiera cumplido la pena, sino que además, hubiera satisfecho el daño causado por el delito al Estado o a los particulares.

La Revolución Francesa, suprimió la gracia, pero mantuvo la rehabilitación, el Código Penal de 1791, encomendó su concesión al Consejo Municipal y exigió que el condenado diese prueba de su enmienda con diez años de buena conducta.

El Código de 1808 restituyó a la rehabilitación su carácter tradicional; por último el 14 de agosto de 1885 se promulgó una ley por virtud de la cual se estableció el sistema de Rehabilitación Judicial; que partía de la base de que si un hombre había sido públicamente deshonrado, había de ser rehabilitado también públicamente; para tal efecto, se establecieron procedimientos verdaderamente teatrales, llegándose a crear el llamado bautismo cívico.



La consecuencia que trajo consigo dicho "bautismo" fue que los condenados antes de llamar así la atención, preferían no solicitar la rehabilitación; más como el Sistema Judicial no satisfizo suficientemente estos deseos de discreción, se estableció la rehabilitación legal, que actualmente subsiste conjuntamente con la judicial, estando regulada ésta última por la ordenanza del 14 de agosto de 1945.<sup>(89)</sup>

## 2.- Italia.

Se cita en Italia, como precedente de la rehabilitación, la facultad del emperador Federico III de otorgar varios títulos de nobleza con el objeto de reducir al primitivo estado de buena fama a los falsarios e infames.<sup>(90)</sup>

Los prácticos también se ocuparon de la institución de la rehabilitación y así por ejemplo: Blancus, en su "Práctica Criminal", hacía referencia a dicha institución, señalando como requisito para su obtención, la buena conducta y el transcurso del tiempo.

En la nueva legislación Toscana (capítulo LVII) se hizo innecesaria la rehabilitación al disponerse que todas las incapacidades derivadas de la condena cesarían con la expiación de la pena.

89) GLASSON "Histoire du droit et des institutions de France" volumen VIII, Paris, 1903, pag. 17.

90) MANZINI "Tratado de derecho Penal Italiano" traducción castellana Tomo V, Buenos Aires, 1950, pag. 391.

El Código Penal de 1889, reguló esta institución, pero conservó su carácter de concesión de gracia.

El 17 de mayo de 1906, se introdujo para determinados casos, la rehabilitación de derecho.

En la actualidad, en Italia, quedó abolida la rehabilitación de derecho y únicamente se admite la judicial.

En conclusión, podemos afirmar que durante el proceso de evolución de esta institución, existieron tres etapas, a saber:

- 1) La rehabilitación como concesión de gracia.
- 2) La rehabilitación legal o de derecho que se concede por el simple transcurso del tiempo.
- 3) La rehabilitación judicial, que si bien reconoce que el condenado tiene derecho a ser rehabilitado, este derecho lo adquiere mediante una buena conducta.

Actualmente existen países que se encuentran en la primera, segunda o tercera etapa de evolución o algunos en situaciones intermedias, muy próximas al último grado de evolución, en donde la rehabilitación está a cargo de la autoridad judicial y su concesión a cargo del Poder Ejecutivo.

B) LA REHABILITACION. Concepto, clases y naturaleza jurídica.

Según el diccionario de la Real Academia, rehabilitar es "habilitar de nuevo o restituir a una persona o cosa a su antiguo estado".

A continuación procederemos a dar definiciones que sobre esta institución, han escrito diferentes autores, culminando con nuestra propia definición.

CUELLO CALON.- "La rehabilitación, como su nombre lo indica, tiende a devolver al que fue penado, la capacidad para el ejercicio de los cargos, derechos, honores, dignidades o profesiones de que fue privado como consecuencia de la condena impuesta"<sup>(91)</sup>

SALTELLI Y ROMANO DI FALCO.- "La rehabilitación es la restitutio in integrum del condenado, al mismo estado de capacidad jurídica que tenía antes de la condena".<sup>(92)</sup>

MANZINI.- "La rehabilitación consiste en la renuncia del Estado a mantener sujeto a un condenado, una vez que la pena principal fue cumplida o extinguida de otra forma, a las penas accesorias y a los otros efectos penales de la condena; renuncia

91) CAMARCO Hernández, César, "La rehabilitación", Barcelona, 1960, pág. 21.

92) "Commento Theorico-Práctico del Nuovo Codice Penale" 2da. ed. volumen II Torino, 1960, pág.348.

que actúa mediante una decisión jurisdiccional, como consecuencia jurídica atribuida por la ley al transcurso de cierto periodo de tiempo en determinadas condiciones de conducta individual".<sup>(93)</sup>

EUGENIO FLORIAN.- " La rehabilitación es un instituto jurídico, en virtud del cual por decisión judicial, son abolidas o extinguidas determinadas restricciones de la capacidad jurídica de la persona provenientes de una sentencia penal."<sup>(94)</sup>

NUESTRO CONCEPTO.- "La rehabilitación es un derecho que adquiere el condenado, después de observar buena conducta durante cierto tiempo, una vez extinguida su responsabilidad penal y habiendo cesado todos los demás efectos de la condena mediante la oportuna decisión judicial".

#### CLASES DE REHABILITACION.

Pueden distinguirse 2 clases de rehabilitación: la propia y la impropia.

Se denomina rehabilitación en sentido propio, aquella que extingue los efectos directamente derivados de la condena penal.

Se entiende por rehabilitación en sentido impropio, la

93) MANZINI, op.cit: pág.12.

94) "Trattato di diritto penale" volumen II, Vallardi, Milano, 1934, pág. 174.

que extingue las incapacidades que derivan de una resolución de carácter no penal.<sup>(95)</sup>

La primera de las indicadas clases de rehabilitación, es la que nos interesa, para los fines de la presente tesis y por tanto de la que nos ocuparemos en analizar.

Dentro de la rehabilitación en sentido propio existe una subdivisión: A) rehabilitación en sentido propio común y B) rehabilitación en sentido propio especial.

Como rehabilitaciones especiales, y teniendo en cuenta las distintas legislaciones, podemos principalmente, considerar las siguientes:

- 1) La de los inocentes.
- 2) La de los absueltos por falta de pruebas.
- 3) La concedida por méritos de guerra.
- 4) La de suspensión en los beneficios de la libertad condicional.

#### NATURALEZA JURIDICA.

Con respecto a este tema, la rehabilitación presenta dos problemas principalmente: el de determinar si pertenece al

---

95) CAMARGO Hernández, César, op.cit. pág. 13.

Derecho Penal sustantivo o adjetivo y el de si constituye un derecho o es una mera concesión de gracia.

Algunos autores como Pacheco y Groizara sostienen que la rehabilitación es un instituto jurídico perteneciente al campo del derecho procesal penal.

Nosotros creemos como Manzini<sup>96)</sup> que la rehabilitación, siendo una causa extintiva de la relación punitiva pertenece esencialmente, al derecho sustantivo, mientras que solamente las formas a las que este instituto está sujeto, forman parte del derecho procesal penal.

En cuanto a determinar si la rehabilitación es una "gracia concedida" o un verdadero derecho, podemos decir que actualmente la teoría se ha inclinado a darle un carácter de derecho subjetivo público, que corresponde al condenado en quien concurren las condiciones al efecto requeridas por la ley.

Personalmente, me inclino hacia esta última teoría ya que la capacidad restituida a la persona como consecuencia de la rehabilitación, constituye un interés jurídico que debe proteger nuestra legislación.

---

96) Cfr. MANZINI op. cit. pág. 12 v.v. pág. 393 y 394.

### C) CONDICIONES PARA LA OBTENCION DE LA REHABILITACION.

Las condiciones exigidas son distintas en las legislaciones de los diferentes paises, pero las generalmente requeridas son:

- a) Extinción de la condena.- para poder pedir la rehabilitación es imprescindible que el reo haya extinguido su condena.
- b) Transcurso de cierto tiempo.- otro de los requisitos que han de ocurrir para que el penado adquiera el derecho a solicitar y obtener la rehabilitación, es que haya transcurrido cierto tiempo, que según el caso se determina por la ley (en México, el tiempo que debe transcurrir después de cumplida la condena, es el mismo tiempo que dicha pena haya durado).
- c) Observar una buena conducta.- La buena conducta, posterior a la condena es el elemento esencial de la rehabilitación y en el que encuentra su fundamento y razón de ser.
- d) Satisfacción de responsabilidades civiles.- Esta condición suele dispensarse, cuando por el que pretende ser rehabilitado se acredite que se encuentra en la imposibilidad de cumplirla total o parcialmente.

En algunas legislaciones se exige la concurrencia de otras condiciones, además de las ya expresadas, como son:

- a) Que el reo no sea reincidente, ni reiterante.
- b) No estar sometido a medidas de seguridad.

#### D) SUJETO DE LA REHABILITACION.

Podemos decir que el sujeto de la rehabilitación es el condenado por sentencia firme que ha cumplido la pena que le fue impuesta o extinguido su responsabilidad por la concurrencia de alguna de las demás causas admitidas en derecho.

En este punto, debemos hacer una distinción entre el condenado por delito, el condenado por falta, el sometido a medidas de seguridad y el reincidente.

- 1.- El condenado por delito.- El condenado por delito, una vez extinguida su condena y cumplidas las condiciones establecidas en cada legislación, adquiere el derecho a la rehabilitación, esto es, solicitar y obtener el cese de todos los efectos de la condena extinguida.
- 2.- El condenado por falta.- Para algunos autores no son sujetos de rehabilitación ya que las penas a que son sometidos ni afectan a su honorabilidad, ni son antecedentes penales.
- 3.- El sometido a medidas de seguridad.- La rehabilitación carece de objeto en relación a estas sanciones y por tanto los sometidos a las mismas no pueden ser considerados como sujetos de la rehabilitación.



4.- El reincidente.- Técnicamente no existe ningún inconveniente para que el reincidente pueda obtener su rehabilitación, pero en este caso el plazo de buena conducta que se exige será mayor debido a que la reincidencia agrava la pena y por tanto alarga el periodo de rehabilitación.

#### E) EL OBJETO DE LA REHABILITACION Y LOS ANTECEDENTES PENALES.

El objeto de la rehabilitación es la cancelación de todos los efectos de la condena entre ellos y el que más nos interesa por ser el tema de esta tesis, será la cancelación de los antecedentes penales.

La cancelación de los antecedentes penales, dado el conflicto de intereses que provoca, ha dado lugar a las más dispares opiniones, cuyos principales fundamentos son los siguientes:

a) Favorables.- La cancelación de los antecedentes penales del condenado es de considerable importancia para su posible readaptación social, pues el conocimiento y divulgación de sus condenas constituye, como hemos visto en el capítulo anterior, un estigma que impide la resocialización del delincuente.<sup>(97)</sup>

97) GARDICAS "Les conséquences pénales, légales, administratives et sociales de la condamnation pénale" Rev. Internationale de Droit Penal. número 3 y 4, 1956, pág. 324.

La esperanza de la rehabilitación induce al penado a la enmienda, porque si su conducta es buena, tiene derecho a su obtención.

2.- Desfavorables.- El conocimiento de los antecedentes penales es necesario para la apreciación de la reincidencia de la reiteración, de la habitualidad y para la aplicación de la condena condicional.

Tanto el Estado como los particulares, antes de admitir a cualquier persona a su servicio, tiene derecho a conocer sus antecedentes, lo cual, ya no es procedente en el Distrito Federal, a raíz de las modernas políticas institucionales en este sentido, instruidas por el exprocurador del Distrito Federal, Licenciado Ignacio Morales Lechuga, pero aun válidas en otras entidades de la Federación.

Los tribunales para individualizar la pena necesitan conocer la personalidad del acusado y como consecuencia si ha delinquirido con anterioridad.

#### La cuestión ante los Congresos Internacionales.

En el Congreso Penitenciario de Praga, celebrado en agosto de 1930, se planteó la cuestión en estos términos: "¿cómo puede conciliarse la necesidad que tiene la justicia y la sociedad en general de conocer los antecedentes de ciertas

personas con la idea de la rehabilitación y con los esfuerzos que tienden a facilitar al liberto la tarea de ganar honradamente su vida después de su salida de prisión?".

El voto acordado en dicho Congreso no dio solución a tan grave problema no obstante lo acertado del planteamiento.

Posteriormente los Congresos "Internacional y Penitenciario" de La Haya de 1950 y "VII de la Asociación Internacional de Derecho Penal", celebrado en Atenas en 1957, tampoco consiguieron dar una solución práctica, diciendo, en la quinta de las observaciones de la tercera sección del último de los citados congresos que "no habiéndose podido abordar por falta de tiempo, el problema del registro penal en su integridad, el acuerdo es unánime sobre la necesidad de hallar un procedimiento que ponga fin a todas las incapacidades no justificadas por la conducta del propio condenado.

#### F) SISTEMAS DE CANCELACION DE LOS ANTECEDENTES PENALES.

Los principales sistemas, para la cancelación de los antecedentes penales son los siguientes:

1.- El inmediato: Una vez concedida la rehabilitación se cancelan los antecedentes penales, sin mas trámites. Esta cancelación, según las distintas legislaciones, puede estar

condicionada a la no comisión de un nuevo delito (España), o tener carácter definitivo (Francia).

2.- El progresivo.- La cancelación de los antecedentes penales debido a la rehabilitación se hace en dos plazos: en el primero se cancela la condena pero se conservan los extractos de ésta, y en el segundo la condena desaparece con sus extractos y el condenado queda en igual situación que si no hubiera delinquido.

3.- El de publicidad restringida.- Este sistema, actualmente utilizado en Polonia consistente en declarar secreto el registro de penados para los particulares y sólo facilitar información a los organismos oficiales, judiciales o administrativos (México en el D.F., a partir de 1990, utiliza éste mismo sistema).

Con respecto a la duración de los efectos de la rehabilitación y la cancelación de los antecedentes penales, la doctrina mantiene criterios diametralmente opuestos, con sus consiguientes repercusiones en las distintas legislaciones, estando este problema íntimamente ligado con la prescriptibilidad e imprescriptibilidad de la reincidencia.

La cancelación de los antecedentes penales, en unas legislaciones tiene carácter definitivo, mientras que en otras está condicionada a la no comisión de un nuevo delito.

Los partidarios de la irrevocabilidad de la cancelación de los antecedentes penales aseguran que si el condenado ha vivido largos años honradamente hasta ser rehabilitado, aún después, el hecho que determinó la antigua condena ya no es rasgo de su personalidad y carece de importancia a efectos de individualizar la pena correspondiente a la nueva infracción; por el contrario, los que se muestran a favor de la revocación, creen que la comisión de un nuevo delito, transcurrido un largo periodo de tiempo, demuestra lo arraigada que se encuentra la tendencia al delito en el sujeto.

#### Causas de la revocación sobre la cancelación de los Antecedentes Penales.

Dentro de los diferentes sistemas, los principales son los siguientes:

- 1.- Sistema restringido.- Solamente produce la revocación, la comisión de otro ilícito penal del mismo género o especie.
- 2.- Sistema amplio.- La comisión de cualquier otro delito, después de concedida la rehabilitación, hace que la inscripción cancelada recobre pleno vigor.
- 3.- Sistema ecléctico.- La inscripción cancelada solamente recobra su vigor, cuando se comete un nuevo delito dentro de un plazo que la ley marque.<sup>(98)</sup>

<sup>98)</sup> CAMARGO Hernández César, op. cit. pág. 13.

## **Efectos de la Revocación.**

**Varían según los sistemas anteriormente expuestos:**

**En el sistema restringido la revocación produce efectos para la apreciación de la reincidencia y para la no aplicación de la condena condicional.**

**En el amplio no solo tiene efectos sobre la reincidencia, sino también en la reiteración y habitualidad.**

**En el eclético, cuando concurren las condiciones indicadas, la condena cancelada producirá plenos efectos.**

**C A P I T U L O   I V**

**REPERCUSIONES JURIDICAS Y SOCIALES DE LOS ANTECEDENTES PENALES**

## 1.- LA FIJACION DE LA PENA Y LOS ANTECEDENTES PENALES.

A lo largo de lo aquí escrito, ya hemos dicho que los antecedentes penales presentan una naturaleza compleja debido a las repercusiones que estos tienen en relación con el individuo, ya que inciden en el campo jurídico, en el sociológico y en el político. Asimismo, se ha hecho ya alusión a diversos estados de indefensión a que se encuentran sometidas las personas que registran antecedentes delictivos.

En relación con el aspecto jurídico, en materia procedimental penal, se dijo que influyen en el agravamiento de la pena o castigo impuesto por una autoridad, ya sea por reincidencia y reiteración en la conducta por parte del delincuente, sentando las bases para el otorgamiento de la condena condicional y pueden determinar también, el periodo que dure la rehabilitación del delincuente; en el campo sociológico, se traduce en un signo de estigmatización y falta de identidad social para el individuo que ha estado sujeto a la justicia penal; y por último, en el campo de lo político, ya habíamos mencionado que producen una delincuencia de tipo específico, con un grado de peligrosidad menor, debido a la determinación del grupo delincuente por medio de los antecedentes penales.



En el presente capítulo, nos permitiremos ahondar un poco más en ciertas reflexiones que nos parece pertinente asentar, con respecto a las repercusiones que provocan los antecedentes penales, así como a mencionar algunas ideas que pudieran ser de utilidad para hacer de su expedición si no algo inexistente, si una práctica inevitable, es decir, un procedimiento que sólo se lleve a cabo en casos de extrema necesidad .

Como se ha apuntado, una de las finalidades de los antecedentes penales, es el servir de base para la individualización de la pena, teniendo sólo significación a la hora de determinarla y esto siempre que aceptemos que un individuo que ha delinquido dos o más veces es más peligroso del que lo ha hecho una vez, pero no para que puedan servir de posterior medio de marginación una vez que el delincuente haya cumplido la condena o durante el cumplimiento de la misma.

Al respecto de la reincidencia, sabemos que posibilita que a quien comete un delito después de sufrir una sentencia condenatoria, se le imponga, además de la punición correspondiente a ese delito, una punición adicional por el delito anterior. Sin excepción, y con base en la idea generalizada de que el reincidente es más peligroso, la ley penal mexicana recoge esta figura como factor de aumento de la punición.

No obstante las sólidas objeciones que se han formulado a la idea de la peligrosidad, aún de aceptarse, no es sostenible por ningún motivo, que un individuo que comete un delito al estar siendo procesado penalmente por un ilícito anterior, sea menos peligroso que otro cuya mala fortuna reside en que al cometer el segundo delito ya había sido condenado por el primero. Por otra parte, quizá nada asegura que el reincidente tiene más posibilidades de delinquir que el primo delincuente: hay reincidentes que no vuelven a realizar una conducta delictiva y hay seres que en un instante desgraciado lo hacen por vez primera.

Acorde con nuestra idea de los párrafos anteriores, podemos decir que la figura de la reincidencia viola dos principios:

a) El principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. Ya que al aumentarse la punición al reincidente por un delito en virtud del cual ya sufrió una pena, se le está juzgando dos veces por ese delito. El sujeto que comete un delito ha de ser sancionado por su conducta delictiva. Si dos veces lo hace, dos sanciones han de imponérsele, y así progresivamente: a cada delito, una punición.

b) El principio de culpabilidad. Ya que al reincidente, no sólo se le está reprochando con la punición el nuevo delito cometido, sino también, se le sigue reprochando un delito

anterior que ya le había sido reprochado con un castigo impuesto en ese momento. Cabe aquí cuestionarnos si le es más reprochable al reincidente su conducta delictuosa. La reflexión, sugiere lo contrario. Acaso ocurra también la posibilidad que la reiteración de conductas incriminadas penalmente vaya minando los mecanismos de inhibición del sujeto, provocando con ésto que se produzca hábito. Así, la resistencia que el sujeto necesita ante la tentación de volver a caer en el delito es mayor que la que requiere quien no ha caído en ella.

Tanto esta figura de la reincidencia, como la de la retención, pretenden justificarse con el señalamiento de que se aplican a individuos que, cumplida su condena, no se readaptan. Tal justificación, es totalmente inaceptable, ya que el fracaso del objetivo de readaptación es del Estado, no debe cargársele al sujeto, a quien sólo ha de castigarse por el delito cometido.

Por lo tanto, los objetivos reales, que a nuestro entender se esconden tras la institución de los antecedentes penales, pasan a resumirse por una parte, en información judicial de las condenas pronunciadas y, por otra, en la utilización que se hace de esta información como medio de control y estigmatización. Asimismo, tenemos como consecuencias prácticas más evidentes de los antecedentes delictivos, la perpetuación del estigma penal, que no es sino la prolongación de los efectos de la pena más allá

de la misma y una mayor dificultad para el condenado a la hora de reintegrarse a la sociedad.

## 2.- La Influencia de la Norma Penal en los Antecedentes Delictivos.

Ahora bien, sabemos que la norma jurídico penal no es el recurso más idóneo, ni deseable, para enfrentarse al evento antisocial, pero sí el último, cuando otras alternativas que se utilizan han fracasado en ese intento. La sociedad casi siempre busca en ella salir de la frustración que le ha provocado la impunidad de ciertos comportamientos que de manera alguna, dañan las condiciones indispensables de vida. Por ello, ésta, debe convertirse en un medio que no olvide los problemas y fines sociales de encontrar una acertada solución para el comportamiento equivocado, que implique la implantación de valoraciones de política criminal útiles para el establecimiento de un tratamiento jurídico adecuado a la realidad social que vivimos.

El comportamiento humano objeto de desaprobación por parte de la sociedad, es decir, la conducta considerada como delictiva, se mantiene muy unida al concepto de Estado. La lucha que ha sostenido el gobernado contra el Estado, es nota esencial en todos los tiempos. Hoy, la defensa de la dignidad humana aparece fundamentalmente en las diversas Constituciones. Sin embargo, esta defensa sólo podrá lograrse con el empleo de

criterios adecuados que determinen las conductas que deban sancionarse de manera absolutamente necesaria, pues todo acto de quien detenta el poder hacia el gobernado, que no nace de la absoluta necesidad, es tiránico.

Con base en lo anterior, el ordenamiento penal debe ser un reducido catálogo de sanciones, respuesta de concepciones sociales y culturales y nunca un instrumento del grupo en el poder. Debe ser un ordenamiento que incluya el evento o hechos que trasciendan a lo antisocial, tal y como ocurre en la realidad. Dicha realidad no es la de ayer, sino la de hoy, la que indica lo que es delito en un lugar y tiempo determinados.

Detrás de la intimidación que encierra la norma jurídico penal, debe existir, sin excepción alguna, la descripción de un comportamiento verdaderamente lesivo a la sociedad, que justifique, por decirlo de alguna manera, todas aquellas reacciones que padece el individuo que la realiza al término de la penalidad privativa de libertad impuesta.

Cuando se castigan aquellas conductas que no ofenden a nadie; cuando se castiga a alguien, con el débil argumento de que el delito está enraizado en la personalidad del sujeto, no es más que la falsa protección que cree combatir un grave peligro social. Cuando un sistema socioeconómico agrade al desposeído y

lo castiga sólo por serlo; cuando se utiliza la norma jurídica para fines no penales, sino económicos o políticos; cuando todo ello y más ocurre, hay una desviación del verdadero sentido de la reacción estatal que resbala en el exceso e irremediadamente el individuo padece el abuso de ese poder.

La persona debe conocer a través de la norma lo que está prohibido y lo que es realmente atentatorio de bienes jurídicos, sin que tema que su conducta sea castigada injustamente.

Si algún bien jurídico tutelado por la ley no es relevante para la comunidad, debido a que su lesión no implica perjuicio alguno, ni individual, ni colectivamente, no tiene por qué reflejarse en el ius poenale. No tiene por qué ser expuesta una persona que ha cometido un hecho de esta naturaleza a las repercusiones que traen consigo los registros de antecedentes delictivos en los archivos judiciales. De esta manera, la existencia de una conducta que provoque desaprobación más o menos intensa en el grupo social, sin estar reprimida legalmente o el comportamiento que, a pesar de describirse penalmente sea recibido con absoluta indiferencia porque admite cierta tolerancia, refleja la ausencia de correspondencia entre los valores jurídicos establecidos por la ley y lo que dentro de la sociedad se considera inadmisibile.

Es pues necesario cuestionar la definición delictiva, si no se quiere caer en una postura en donde la ley es una realidad dada, un conjunto de condiciones fundamentales de la vida social, no susceptible de modificarse, postura que en verdad para lo único que sirve, desafortunadamente, es para dividir a los hombres en buenos y malos.

Al observar las conductas descritas en los tipos legales, de inmediato nos percatamos que algunas son sólo un punto de vista del legislador sobre lo que él considera antisocial. De esta manera, se convierte en prohibido un evento que no es perjudicial, pero que mientras subsiste como tal, seguirá haciendo "delicuenta" a quien lo realice, y por ello, distinto a los demás. Si en un lugar o tiempo se permite el adulterio, el aborto, la homosexualidad y en otro no es permisible, es evidente que la persona de ese otro lugar, no es en nada diferente de quien lo hace en un lugar en que esas conductas son lícitas.

Por lo tanto, se debe de tener una base para distinguir la verdadera antisocialidad, de tales comportamientos. Atendiendo a lo anterior, podemos calificar como antisociales todas "aquellas actividades o inactividades que intencionalmente o por descuido atacan sin necesidad los bienes, individuales o colectivos, de índole social-objetiva, que son necesarios para, de una parte, hacer soportable la convivencia social y, de otra preservar la

subsistencia misma de la sociedad". (99)

Tipificar conductas que no tienen la característica de antisocial, va en contra del mandato establecido en el artículo 39 constitucional, que establece que el poder público se instituye y, por lo tanto, se ejerce en beneficio del pueblo. No se ejerce el poder legislativo en favor del pueblo, sino en su contra, si se tipifican conductas que no sean en función de la necesidad social. Si el papel rector del derecho penal es el de preservar las condiciones mínimas de subsistencia, si excede este rol, estaremos ante la perversión de la ley penal. Por ello, creemos que una de las principales medidas para no incurrir en situaciones de esta naturaleza, es procurar, a través de una reforma fundamental del derecho penal, la destipificación de ciertas conductas, proceso por el cual, los comportamientos que el legislador había considerado como prohibidos, en un momento dado, son eliminados de dicha categoría, evitándose con ello, el registro de antecedentes delictivos por la comisión de conductas de esta naturaleza<sup>23</sup>.

Los factores históricos, demográficos, sociales, políticos, económicos, ambientales, etc., que condicionan la antisocialidad,

---

59) Ramírez, Elpidio. "Suenos Restos de las Normas Penales", Revista Mexicana de Justicia, 83, No. 1 Vol. 1, enero-marzo 1983, Procuraduría General de la República, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto Nacional de Ciencias Penales, pág. 25.



como todos sabemos, deben ser atacados por recursos no penales, es decir, se debe prevenir la antisocialidad confiando la solución de los problemas a instituciones no penales.

Si el Estado no asegura los presupuestos necesarios económicos y socioculturales para una vida en común dirigida a ciudadanos capaces de desarrollar una existencia humana digna, entonces el Estado carece de legitimación y de racionalidad en la creación de conminaciones legislativas.

Ejemplo claro de lo que hemos asentado, es que actualmente se tipifican conductas como la vagancia y la malvivencia, bajo el argumento de que dañan a la economía pública por ser formas ordinarias de vida antisocial y delictiva enraizadas en la personalidad del sujeto. Se ha llegado al extremo de considerar delito: el no dedicarse a un trabajo honesto injustificadamente y tener malos antecedentes (art. 255 C.P.).

Por otra parte, siguiendo con el mismo ejemplo aludido, si el sujeto dedicado a la mendicidad, va disfrazado o porta un objeto que dé motivo de sospecha a un tercero de que se va a cometer un delito, esto ya es delito, cuando en realidad se trata de actos preparatorios que ni lesionan, ni ponen en peligro ningún bien. Lo intolerable de esto, es que el tercero es un policía, quien, en virtud de su presentimiento, se atribuye

facultades que no le corresponden al adjudicar a alguien un delito. Y más todavía, el juez de manera indeterminada pone en manos de la policía al sujeto para su vigilancia. Es la extorsión sin fin en la propia ley. Las clases sociales más desfavorecidas son las que sufren las consecuencias de normas penales de esta naturaleza, conforme a las cuales se castiga a desempleados y mendigos, es decir, con una gran facilidad se convierte a las víctimas de un sistema socioeconómico que no ofrece posibilidades de trabajo a todos, en culpables, sancionándolos no por lo que hacen, sino por lo que son, en todo caso, por lo que podrían hacer.

Creemos también que lo mismo ocurre en el ámbito de las conductas culposas. Los delitos culposos, como sabemos, son los clasificados por el artículo 90. del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, como no intencionales o de imprudencia. De conformidad con el artículo 90. del mismo ordenamiento, "obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen". En este sentido, nuestra legislación sigue un sistema de cláusulas abiertas, es decir, una regla en la parte general que indica que todos los delitos pueden ser culposos. Aquí, también, es necesario preguntarnos si todas las conductas culposas merecen punibilidad, sobre todo aquellas

que social y culturalmente no son nocivas. Por ello, sería oportuno reducir el ámbito de la culpa a los hechos considerados más graves socialmente y ello sólo dependiendo de la clase de bien jurídico tutelado. Así, el innegable valor de la vida humana es el que se debe tomar en cuenta para admitirla exclusivamente para homicidios y lesiones graves, por ejemplo.

Otros casos que podemos mencionar, son las conductas típicas de baja punibilidad, las cuales deben ser también materia de reflexión. Dichas conductas, deberían ser trasladadas a un catálogo normativo distinto al represivo, debido a que la pena determinada para éstas implica la poca lesividad que representa para la sociedad su comisión. Lo mismo consideramos que habría de hacerse con aquellas conductas tipificadas por los ordenamientos penales, cuya penalidad media aritmética privativa de libertad no exceda de tres años de prisión (habrían que analizarse los casos).

Al prever de la manera ya descrita la destipificación de ciertas conductas de los ordenamientos penales, así como la reubicación de las conductas culposas o no intencionales, de las conductas típicas cuya punibilidad es baja y de la reclasificación de aquéllas cuya penalidad media aritmética privativa de libertad no exceda de tres años de prisión, creemos que se colaborará en gran medida a que los sujetos que las

realicen no sean estigmatizados, pues las sanciones aplicables en los últimos casos mencionados, serian, por ejemplo, la multa, el retiro de licencia de manejo, prestación de servicios a la comunidad, etc., convirtiéndose así, en sanciones no privativas de libertad.

Quizás, la solución no sea el suprimir el registro de los antecedentes penales, sino hacer que estos se lleven a cabo como consecuencia de una verdadera transgresión lesiva de las normas de convivencia social, toda vez que como he comentado, los antecedentes de esta naturaleza imponen a su portador ciertas barreras y rechazos, así como también despierta sentimientos de lástima con respecto de las personas que le rodean, lo cual trae como consecuencia, la formación de individuos discriminados, inseguros con respecto a la posición dentro de la sociedad, que tienen presente, en todo momento, que pueden ser definidos con base a sus antecedentes, provocando debido a la ansiedad que sienten, la comisión de nuevos delitos convirtiéndose, de esta manera, en reincidentes o habituales.

Los antecedentes penales se hallan situados en el código penal, pero fuera de él, constituyen esa carta marcada que destroza los presupuestos teóricos elaborados a nivel constitucional. En oposición a los fines de la pena, a la normativa penitenciaria, al más elemental sentido común, permanecen como esencia misma del control, como imagen perfecta

del poder de la ley y como eterna memoria del sistema que los creó. En el caso que se de su desaparición, ésta constituirá uno de los signos evidentes de que el sistema social está cambiando, quizá porque se haya conseguido un control más eficiente, extenso y definitivo, o quizás porque el sistema de penas y medidas de seguridad vigente ya no sea útil. Cuando ello ocurra, habrá que buscar a quien sustituya su función y entonces volver a planear su análisis y crítica, porque desgraciadamente aparecerán otros elementos de control y estigmatización, pues estos constituyen la base del orden social y del poder político sea cual sea la forma que revista.

De lo expuesto hasta el momento, surge la necesidad de transformar el sistema penal si se quiere conservar su capacidad de funcionamiento. La norma jurídica será efectiva si va precedida de estudios sociales, económicos, políticos, etc., de no ser así la labor del legislador se pierde en un mundo irreal carente de sentido, una máquina clasificatoria que sólo produce intimidaciones, certificados penales y etiquetas tales como: reincidente, delincuente habitual, sujeto peligroso, etc.

Por lo tanto, se debe realizar un balance final no sólo de lo que los antecedentes penales representan a nivel social, jurídico e incluso económico, sino también de las contradicciones de tipo jurídico e institucional que estos plantean.

Así pues, la norma penal ha de ser tratada como lo que es, una reacción estatal que admita ser suprimida o reducida, bajo rigurosas formas y límites. Sólo así, el individuo gozará de las garantías propias de un sistema de justicia penal, social y democrático.

### 3.- Efectos Sociales de los Antecedentes Penales.

La existencia de "registros de delincuencia" o "de reincidencia criminal", sociológicamente configuran otros obstáculos para la integración del individuo que ha terminado de purgar una sentencia penal, por cuanto suele incluirse, como requisito previo a la aceptación de un individuo en escuelas de artes y oficios, universidades o diversos empleos públicos o privados, la presentación de un "certificado de buena conducta" u "hoja de antecedentes no penales", basada en costancias de tales registros, hecho que, por ende, cierra todas las puertas al postulante que posea antecedentes carcelatorios.

Por dicha discriminación y rechazo pasan a diario todos aquellos individuos al tratar de reincorporarse laboralmente a la sociedad, una vez que ha pagado su deuda con la misma. La realidad de las cosas, es que en la actualidad, es requisito, indispensable entre otros, la presentación del certificado de no antecedentes penales por parte de todo ciudadano solicitante de empleo, tanto en instituciones oficiales como en empresas privadas, para el ingreso al trabajo, lo cual

trae como consecuencia que no sólo se encuentren en total desventaja e indefensión ante tal requisito no sólo individuos que han purgado una pena por la comisión de un delito grave, sino también todos aquellos que tienen antecedentes delictivos por conductas culposas o no intencionales o por conductas cuya punibilidad es baja.

Lo anterior, debe ser examinado no solamente desde lo inadecuado que resulta ésto, para colaborar a la rehabilitación del delincuente, sino también, desde el punto de vista jurídico y práctico, ya que al respecto, en la Carta Fundamental no existe señalamiento directo o expreso alguno, como tampoco dentro del artículo 123 o en la Ley Reglamentaria de éste, se señala en forma textual la obligación, a cargo de la persona que solicita empleo, de presentar el certificado a que hacemos referencia, como tampoco el correlativo derecho de la empresa o institución, en cuanto al requisito actual.

Las Procuradurías son las encargadas de la expedición de dichos certificados en el ámbito de su competencia, y pesa, sobre ellas, una carga de trabajo excesiva cuyo origen y motivos habría que tomar en cuenta, pues la emisión de los antecedentes penales se realiza después de la búsqueda, depuración y localización de las fichas señaléticas, lo cual, si realizamos una evaluación económica de ello, es un procedimiento costoso.

El sistema jurídico de los Estados Unidos Mexicanos en el marco democrático, republicano, liberal y humanista creado por el Constituyente de 1917, en materia penal, parte del principio general de derecho de que el sujeto jurídico es inocente en tanto no exista un fallo legal ejecutoriado que establezca lo contrario. Por ello, para hacer congruentes los procedimientos administrativos con el proyecto de vida que comprende nuestra Norma Fundamental, procede revisar lo referente a la exigibilidad de certificado relativo a antecedentes penales. Si bien en épocas pasadas pudo haberse justificado la implantación del requisito aludido en materia laboral, con el propósito de garantizar mayor seguridad a la sociedad, en las condiciones actuales y en atención a los diversos problemas que éste representa, y en especial, a la falta de fundamentación constitucional precisa, relativa a la obligatoriedad del multialudido certificado en materia laboral, creemos conveniente la transformación administrativa y legislativa correspondiente, para que en el futuro no sea exigible el certificado de no antecedentes penales en materia laboral. No obstante, podría pensarse en mantener la posibilidad de que la Secretaría del Trabajo sea el conducto a través del cual, empresas privadas u organismos del Congreso del Trabajo estén en posibilidad de solicitar y obtener certificados relativos a los datos que obren en el archivo o fichero de antecedentes penales que funcione en la Procuraduría de Justicia correspondiente, sólo en casos con



El sistema jurídico de los Estados Unidos Mexicanos en el marco democrático, republicano, liberal y humanista creado por el Constituyente de 1917, en materia penal, parte del principio general de derecho de que el sujeto jurídico es inocente en tanto no exista un fallo legal ejecutoriado que establezca lo contrario. Por ello, para hacer congruentes los procedimientos administrativos con el proyecto de vida que comprende nuestra Norma Fundamental, procede revisar lo referente a la exigibilidad de certificado relativo a antecedentes penales. Si bien en épocas pasadas pudo haberse justificado la implantación del requisito aludido en materia laboral, con el propósito de garantizar mayor seguridad a la sociedad, en las condiciones actuales y en atención a los diversos problemas que éste representa, y en especial, a la falta de fundamentación constitucional precisa, relativa a la obligatoriedad del multialudido certificado en materia laboral, creemos conveniente la transformación administrativa y legislativa correspondiente, para que en el futuro no sea exigible el certificado de no antecedentes penales en materia laboral. No obstante, podría pensarse en mantener la posibilidad de que la Secretaría del Trabajo sea el conducto a través del cual, empresas privadas u organismos del Congreso del Trabajo estén en posibilidad de solicitar y obtener certificados relativos a los datos que obren en el archivo o fichero de antecedentes penales que funcione en la Procuraduría de Justicia correspondiente, sólo en casos con

una sólida motivación y justificación. En todo caso, se propone dejar a salvo la posibilidad de que se mantenga el requisito del certificado de no antecedentes penales para empleos de confianza o puestos directivos en empresas privadas y en el sector público.

Se podría hablar del establecimiento de plazos para la cancelación de los antecedentes penales, pero de todas maneras, es inocultable que aún abreviando de ese modo el plazo de duración de éstos, a días, meses o años, para el individuo que pretende abrirse camino en la sociedad transcurren con su nombre y apellido comprometidos en los registros de delincuencia, que mengua claramente sus posibilidades de promoción laboral y cultural, huérfanas, en términos generales, de apoyo estatal e interferidas por el rechazo de la sociedad en general.

Al respecto, podemos añadir que conociéndose la acción estigmatizante de la pena privativa de libertad y la tendencia de otros segmentos del sistema a perturbar la vida del liberado, la falta de atención al mismo importa el reconocimiento y fomento de esta acción. El momento en que el penado requiere mayor asistencia, es en el traumático tránsito de la vida institucional a la vida libre y, en particular, esa asistencia que requiere, aunque parezca paradójica, frente a la acción del propio sistema que, a través de su segmento policial, parece provocar o instigar a la desviación secundaria, mediante detenciones por sospechas,

averiguaciones de "antecedentes", etc. Esto lo único que demuestra es que no sólo es necesario reforzar los programas de asistencia postliberacional, sino ensayar mecanismos nuevos de asistencia jurídica y de apoyo psicológico que recepten la realidad a que hemos hecho referencia. En este sentido, es importante se ensayen apoyos mediante asistentes que les ayuden a tramitar documentación, obtener ocupación laboral, vivienda, etc., y les oriente y asistan jurídicamente frente a posibles agresiones del segmento policial del sistema. La formación de un cuerpo de funcionarios para estas tareas demostraría la sinceridad del sistema y su real objetivo de paliar los efectos de la desviación primaria y la criminalización consiguiente.

Ahora, podemos decir que ya conocemos al menos someramente los artilugios de esta institución de los antecedentes penales, podemos comprender más fácilmente hasta que punto estos constituyen un elemento indispensable de control para el actual sistema jurídico, así como también nos es más fácil asimilar el valor estigmatizante de los mismos en el contexto social en el que nos movemos. Por otra parte, estas afirmaciones nos llevan a proclamar la existencia de una serie de tensiones y contradicciones esenciales dentro de la norma jurídica y de la finalidad de la misma, ya que frente a una norma cuya finalidad esencial y primera parece situarse en el campo de la resocialización del delincuente, una vez cubiertas las mínimas

exigencias necesarias para la protección del orden jurídico, nos encontramos con otra cuya realidad no es otra que la de permitir y facilitar un control social a través de la estigmatización del delincuente.

Entre las más importantes consecuencias jurídicas que acarrea la mera existencia de los antecedentes penales, están el que pueden llegar a convertir una falta en delito, hace funcionar el agravante de reincidencia, son factores importantes a la hora de determinar la habitualidad o el principio de peligrosidad. A la par de las anteriores, nos encontramos las consecuencias sociales las cuales son aún más graves ya que son utilizadas como elementos de control social y de evaluación de conductas. Esta función estigmatizante de los antecedentes es, precisamente, lo que le da el valor a nivel de control y crea sus contradicciones más evidentes con respecto a los fines de la pena, más concretamente en relación con la reintegración social del delincuente y con la rehabilitación del mismo.

Los antecedentes penales son parte importante del sistema de control y sometimiento social, dada esta posición por las consecuencias que acarrea su existencia, tanto a nivel social como jurídico, constituyéndose estos, en una auténtica prolongación de la pena que, de este modo, alarga sus efectos mucho más allá de su mero cumplimiento, situación ésta que sólo

puede solucionarse realmente con la supresión de los mismos, en cuanto que constituyen un auténtico plus de pena sobre la establecida en los organos jurisdiccionales.

La función registral y la estadística de los antecedentes penales, definitivamente no deben de prevalecer sobre los fines de la pena, rehabilitación e inserción social. En definitiva, puede decirse que si bien es cierto que el origen de los antecedentes está en su función informativa de jueces y tribunales, es necesario limitar dicha función al máximo para que, de este modo, no se perjudique el proceso de resocialización del delincuente; para esto, sería esencial reducirlos al campo de lo judicial y, paralelamente, limitar dentro del mismo su utilización al momento de la determinación de la pena y no, como ocurre en la actualidad, a la hora de calificar los hechos.

Hablar del valor estigmatizante de los antecedentes penales, de los fines de la pena, de los antecedentes como medio de creación de una delincuencia política y socialmente menos peligrosa, es hablar de toda la carga contradictoria que lleva sobre sí este tema: tema, que es imposible abarcar desde una sola perspectiva y que, por supuesto, no puede superar sus contradicciones porque son la esencia de su existencia. Podemos y debemos poner de manifiesto las contradicciones de los antecedentes y del registro con los fines de la pena, pero hay

que ser concientes de que su razón última de ser está dentro de esa situación contradictoria, así como de que su función es estigmatizar, controlar y marginar, haciendo de la pena algo imborrable y definitivo; en el momento en que no sirva para ello, se ira relegando hasta desaparecer, y en su lugar aparecerán otros métodos u otras técnicas, que serán más difíciles de regular y controlar; pero en definitiva, ésta es la labor a realizar, buscar e indagar las contradicciones para así poder encontrar un derecho que permita un margen más amplio a las personas, a costa siempre del poder que, en resumen, es su límite y su contradicción.

## CONCLUSIONES

1. Tratando de situar históricamente a los antecedentes penales, podemos afirmar que vienen a ser la evolución de la marca penal; surgiendo los primeros vestigios de dicha institución en momentos diferentes en cada nación, pero en todos los casos tomando como referencia el arranque de la Revolución Francesa.

Los países que cuentan con los principales antecedentes históricos de la institución que estudiamos, son Francia, Italia, España y México.

En México la marca penal dejó de ser utilizada sustituyéndose ésta por gabinetes de identificación criminal, mismos que empiezan a ser regulados en 1885 con la fundación del gabinete antropométrico de la Cárcel de Belén, así de una manera lenta los antecedentes penales han ido evolucionando hasta llegar a nuestros días, en los que encontramos a dicha institución como Casilleros de Identificación Criminal.

2. Antecedentes Penales en sentido jurídico, los podemos definir como el "Registro de Personas en un organismo público, en el cual se asienta la existencia de hechos delictivos atribuibles a ellas de las sentencias que dicte la autoridad judicial, identificándolas previo mandato judicial.
3. Los Antecedentes Penales en México carecen de regulación específica, si bien es cierto, nuestra Carta Magna se encarga de fundamentar el funcionamiento de los organismos públicos que tienen a su cargo el manejo de los mismos, siendo estos la Procuraduría General de la República y la Procuraduría General de Justicia de cada entidad federativa, no hace alusión directa a la institución que nos ocupa. Asimismo las leyes orgánicas de dichas dependencias así como sus respectivos reglamentos internos son un tanto omisas en cuanto a la regulación de los antecedentes penales, sin dejar de señalar la atención de la integración del Casillero de Identificación.

EL Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales sin ser completamente explícitos, regulan a los antecedentes penales respecto del momento procesal durante el cual se debe dar la identificación judicial.

4. Los antecedentes penales, provocan en la persona un estigma social al ser conocidos por "la sociedad" en general, imponiéndole a su portador, una cierta distancia con respecto a los miembros del grupo que no portan dicho estigma. Provocan sentimientos de rechazo y lástima que le demuestra el grupo dentro del cual el delincuente se encuentra inmerso. Dicha diferencia como consecuencia de tal desvalorización sin límites concretos, hace a los individuos discriminados, inseguros con respecto a la posición que le será asignada dentro de la sociedad.
5. Los indiciados afectados, pueden ser definidos con base en su estigma (sus antecedentes) y pueden ser arrastrados por su ansiedad de autodefinirse en función de aquel, cometiendo otros delitos y convirtiéndose, de esta manera, en reincidentes o habituales a causa de las presiones ejercidas por su comunidad.
6. El individuo con un pasado delictivo, es percibido como deshumanizado, tal percepción lleva a la sociedad a defenderse a través del descrédito y la persecución del estigmatizado; esta consideración condiona al grupo a esperar conductas desviadas de la persona desacreditada, por poseer esta característica que la hace diferente.
7. El descrédito, la marginalidad, las restricciones y otras presiones a las que es sometido por la estigmatización del grupo tiene un significado fundamental de instrumento de control social. La etiqueta de "delincuente" que le es impuesta a una persona, lo define como hecho para continuar dicho rol, lo que tiende a convertirse en miembro de un grupo con conductas desviadas. Por este motivo, la estigmatización del sujeto que ha delinquido, actúa como generador de violencia y desviación posterior.
8. Las consecuencias sociales que los antecedentes penales traen consigo van en contra del principio fundamental de la pena, que es la resocialización del delincuente a través de su rehabilitación, por lo que, a mi juicio, únicamente podrá lograrse mediante la eliminación total de los antecedentes penales después de transcurrido determinado tiempo, contado a partir del cumplimiento de su condena.



9. Hemos visto que la existencia de los antecedentes penales, en parte, esta sostenida en que auxilian a determinar cuando un sujeto es reincidente y cuando no. De ésta manera, la reincidencia posibilita que a quien comete un delito, después de sufrir una sentencia condenatoria, se le imponga, además de la punición correspondiente a ese delito, una punición adicional por el delito anterior, con base en la idea generalizada de que el reincidente es más peligroso, recogiendo la Ley penal mexicana, esta figura como factor de aumento de la punición.
10. Consideramos que esta fundamentación no es muy sólida, ya que la figura de la reincidencia viola el principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya al aumentarse la punición al reincidente por un delito en virtud del cual ya sufrió una pena, se le está juzgando dos veces por ese delito. Asimismo, viola también el principio de culpabilidad, ya que al reincidente, no sólo se le está reprochando con la punición el nuevo delito cometido, sino también, se le sigue reprochando un delito anterior que ya le habia sido reprochado con un castigo impuesto en ese momento. Cabe aqui, cuestionarnos si le es más reprochable al reincidente su conducta delictuosa.
11. Detrás de la intimidación que encierra la norma jurídico penal, debe existir, sin excepción alguna, la descripción de un comportamiento verdaderamente lesivo a la sociedad, que justifique, por decirlo de alguna manera, todas aquellas reacciones que padece el individuo que la realiza al término de la penalidad privativa de libertad impuesta, ya que si se castigan aquellas conductas que no ofenden a nadie; cuando se castiga a alguien, con el débil argumento de que el delito está enraizado en la personalidad del sujeto, no es más que la falsa protección que cree combatir un grave peligro social.
12. Por lo tanto, si no se opta por la desaparición total de los antecedentes penales, se debe de preveer, atendiendo a criterios reales, la destipificación de ciertas conductas de los ordenamientos penales; la reubicación de las conductas culposas o no intencionales y de las conductas típicas cuya punibilidad es baja, así como la reclasificación de aquellas cuya penalidad media aritmética privativa de libertad no exceda de tres años de prisión, para colaborar, en gran medida, a que los sujetos que las realicen no sean estigmatizados, pues las sanciones, como hemos dicho, serian la multa, el retiro de licencia de manejo, prestación de

servicios a la comunidad, etc., y no sanciones privativas de libertad.

13. Los antecedentes penales, son parte importante del sistema de control y sometimiento social, dada esta posición por las consecuencias que acarrea su existencia, tanto a nivel social como jurídico, constituyéndose estos, en una auténtica prolongación de la pena, alargando sus efectos mucho más allá de su mero cumplimiento, situación ésta que sólo puede solucionarse realmente con la supresión de los mismos, en cuanto que constituyen un auténtico plus de pena sobre la establecida en los órganos jurisdiccionales.

BIBLIOGRAFIA:

BERGALLI, Roberto; "La recaída en el delito", "La Selling Approach", Sertesa, Barcelona 1980, IX.

CABANELLAS, Guillermo ;Diccionario de Derecho Usual, T.I., Buenos Aires, Argentina, Ed. Arayo, 1953.

CAMARGO HERNANDEZ, César; "La rehabilitación", Barcelona, 1960.

DEL ROSAL; "sobre reincidentes" en revista de legislación y jurisprudencia. Julio-Agosto, España, 1948.

DE TAVIRA NORIEGA, Juan Pablo; "Factores Sociales de la Criminalidad", Instituto Nacional de Ciencias Penales, Colección Temas Penales.

FOUCAULT, M.; "Vigilar y castigar", Ed. Siglo XXI, 1ª edición en español, México 1976.

FRANCO GUZMAN, Ricardo; "La necesidad de crear el Casillero Criminal Nacional y la Cartilla Biográfica del Delincuente", México, Criminalia año XXIX, núm. 7, julio de 1963.

GARDICAS; "Les consequences penales, legales, administratives et sociales de la condamnation penal" Rev. Internationale de Droit Penal, número 3 y 4, 1956.

GLASSON; "Histoire du droit et des institutions de France" volumen VIII, Paris 1903.

GOMEZ DE LIAÑO, F; Diccionario Juridico, Salamanca, España.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José; "Primera Convención de Procuradores de Justicia del Fuero Común", Criminalia, Año V No. 11, julio de 1939.

BIBLIOGRAFIA:

BERGALLI, Roberto; "La recaída en el delito", "La Selling Approach", Sertesa, Barcelona 1980, IX.

CABANELLAS, Guillermo ;Diccionario de Derecho Usual, T.I., Buenos Aires, Argentina, Ed. Arayo, 1953.

CAMARGO HERNANDEZ, César; "La rehabilitación", Barcelona, 1960.

DEL ROSAL; "Sobre reincidentes" en revista de legislación y jurisprudencia. Julio-Agosto, España, 1948.

DE TAVIRA NORIEGA, Juan Pablo; "Factores Sociales de la Criminalidad", Instituto Nacional de Ciencias Penales, Colección Temas Penales.

FOUCAULT, M.; "Vigilar y castigar", Ed. Siglo XXI, 1ª edición en español, México 1976.

FRANCO GUZMAN, Ricardo; "La necesidad de crear el Casillero Criminal Nacional y la Cartilla Biográfica del Delincuente", México, Criminalia año XXIX, núm. 7, julio de 1963.

GARDICAS; "Les consequences penales, legales, administratives et sociales de la condam nation penal" Rev. Internationale de Droit Penal, número 3 y 4, 1956.

GLASSON; "Histoire du droit et des institutions de France" volumen VIII, Paris 1903.

GOMEZ DE LIAÑO, F; Diccionario Jurídico, Salamanca, España.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José; "Primera Convención de Procuradores de Justicia del Fuero Común", Criminalia, Año V No. 11, julio de 1939.

GROSSO GALVAN Manuel; "Los Antecedentes Penales", Barcelona, España, Ed. Bosch, 1983.

LANDIN CARRASCO, Amancio; "Estudio Criminológico Sobre la Multirreincidencia", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1975, XIII.

MANZINI; "Tratado de Derecho Penal Italiano", Traducción castellana Tomo V, Buenos Aires, 1950.

MARTINEZ DE ZAMORA, Antonio; "La Reincidencia", 1973.

MASCAREÑAS E., Carlos; "Nueva Enciclopedia Jurídica", T.II, Barcelona, 1950.

MORENO GONZALEZ, Rafael; "El casillero nacional de sentenciados", Instituto Nacional de Ciencias Penales, Colección Temas Penales, México 1979.

MUÑOZ, Elias; "La Estigmatización y su Importancia en la Generación de Violencia", Revista Lex del Colegio Nacional de Abogados de Panamá, número 8, septiembre a diciembre 1977, Segunda época año III.

ONECA ANTON y RODRIGUEZ MUÑOZ; "Derecho Penal", Tomo 1, parte general por Antón Oneca, Madrid, 1949.

OSORIO y FLORIT, Manuel; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Argentina, Ed. Heliasta, 1974.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Diccionario para Juristas, México, D.F., Ed. Mayo, 1981.

PAYNE, William; "Etiquetas Negativas en la Estigmatización y Conductas Desviadas", Centro de Investigaciones Criminológicas de la Universidad de Venezuela.

PETROCCELLI; "El tratamiento del reincidente", El objeto de la Criminología, La Justicia Penal, 1955.

PISAPIA; "Reflexiones al tema de la reincidencia", Revista Italiana del Distrito y Procedimientos Penales, 1961.

QUIROZ CUARON, Alfonso; "Casillero Criminal Nacional", Criminalia, México, Año XXVI, Núm. 2, Febrero de 1960.

QUIROZ CUARON, Alfonso; "Medicina Forense", 4a. ed., Ed. Porrúa, 1984,

REYES MARTINEZ, A.; "Dactiloscopia y otras técnicas de Identificación", 2a. ed., Ed. Porrúa, 1983.

ROMAN LUGO, Fernando; Memoria de la Reunión Nacional de Procuradores de Justicia, Procuraduría General de la República, México, 1986.

SALCEDO CASAS, Francisco; "Proyecto de Ley para la Organización y Funcionamiento de un Registro de Condenados", Criminalia, Año XX, Núm. 10, Octubre de 1954.

SOHN, R; "Instituciones de Derecho Romano", (Traducción Española), Madrid, 1928.

SOLIS QUIROGA, Héctor; "Sociología Criminal", Ed. Porrúa, 2ª edición, México, 1977.

TORNERO DIAZ, Carlos; "Casillero Nacional de Identificación Criminal", Memoria de la Reunión de Procuradores Generales de Justicia, P.G.R., T.II, 1986.

VON HIRSCH, Andrew; "Desert and previous convictions in sentencing", Minnesota Law Review, Vol. 65, 1981, No.4.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 20a. ed., 1984, Madrid, España.

Enciclopedia Jurídica Omeba. T.I., Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1984.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM., T. I A-B. Ed. Porrúa, 1985.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1985.

Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Reglamento Interno de la Ley de la Procuraduría General de la República.

Reglamento Interno de la Ley de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Disposiciones complementarias.