



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE SOCIOLOGIA GENERAL Y JURIDICA

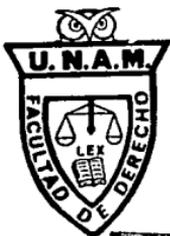
740
2017
REJ

"ANÁLISIS SOCIO-JURÍDICO DE LA
REFORMA AL CÓDIGO PENAL
DE DICIEMBRE DE 1992"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LETICIA RODRIGUEZ MARTINEZ

ASESOR: LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIZ.



MEXICO, D. F.

1994

TESIS CON
FALLA DE ORDEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES.

Con amor y cariño por haberme enseñado que en todo momento hay que dar una entrega total y a tener capacidad para amar aceptando a las personas como son y disfrutar de mi vida -- como llega.

A MI ESOSO Y A MI HIJA.

Gracias por la paciencia y apoyo que me brindaron, él por llevarme de amor y ella por darme alegría y felicidad.

A MIS HERMANOS

Con cariño.

A MIS SUEGROS.

Con respeto y admiración por el apoyo que me han brindado-

AL LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIZ

A quien debo darle las GRACIAS ,ya-
que sin su valiosa colaboraciòn y -
ayuda no hubiera sido posible la --
elaboraciòn del presente trabajo.

A TODOS LOS MIEMBROS DE MI FAMILIA

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	III

CAPITULO I

Nociones Generales	1
A.- Concepto de Sociología	3
B.- Objeto y Fines de la SOCIOLOGIA	7
C.- La Sociología Jurídica	11
D.- La Sociología Jurídica y su relación en el Derecho Penal . . .	16
E.- La Sociedad y las Conductas Desviadas	19
F.- El Delito	22

CAPITULO II

Análisis de los Delitos previstos en el numeral 85 del Código Penal Reformado en Diciembre de 1992	34
A.- Delitos contra la Salud	36
B.- Delito de Violación	42
C.- Delito de Plagio y Secuestro	49
D.- Delito de Robo	61

CAPITULO III

La Libertad Preparatoria y la Ley de Normas Mínimas

A.- La Libertad Preparatoria	71
a) Concepto de la Libertad Preparatoria	71
b) Fines y carácter de la Libertad Preparatoria	75
c) Naturaleza jurídica de la Libertad Preparatoria	76
d) Fundamento Jurídico de la Libertad Preparatoria	80
e) Requisitos de Procedibilidad y Medios Legales para obtener la Libertad Preparatoria	85
f) Causas de Revocación de la Libertad Preparatoria	109
B.- Ley de Normas Mínimas	111

CAPITULO IV

Aspecto Sociológico de la Reforma al Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal de Diciembre de 1992	119
Conclusiones	140
Bibliografía	146

INTRODUCCION

El presente trabajo tiene por objeto realizar un análisis socio-jurídico de las reformas al artículo 85 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 28 de diciembre de 1992, relativo a la Libertad Preparatoria.

Elegimos desarrollar este tema en virtud de que es un hecho innegable que en toda agrupación existe un conjunto de normas que regulan tanto el funcionamiento de los órganos colectivos como las relaciones de los miembros de la sociedad. Si los hombres respetaran voluntariamente esas normas el Derecho en general sería innecesario, sólo que los seres humanos somos constantes transgresores del orden jurídico establecido, es por ello que junto al derecho constitutivo figura el sancionador.

Es decir, si tomamos en cuenta que normalmente el hombre vive en una sociedad que se encuentra organizada y regida como ya se mencionó antes por ordenamientos jurídicos, creados por el mismo hombre y que su conducta se estructura en base a experiencias adquiridas, cabe señalar entonces, que cuando un sujeto pierde el sentido de responsabilidad y no respata las normas convencionales establecidas en esos ordenamientos jurídicos, este sujeto se convierte en un criminal socialmente y por ende se ve involucrado en un proceso judicial haciendose acreedor a una sanción, es decir se le impone una pena.

Esta pena consiste según Rodríguez Devesa, en su libro Derecho

Penal Español, parte general, en la "privación o restricción de bienes jurídicos establecidos por la Ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido el delito.

Hasta ahora, la inmensa mayoría de los autores están de acuerdo en afirmar y reconocer que la sociedad tiene el derecho de reprimir ciertos actos que dañan o pueden dañar su existencia.

Es por lo que para la sociedad de hoy, la pena aparece como una función necesaria de defensa social, sin la que sería imposible mantener el orden público tal y como se le concibe actualmente.

Desde nuestro punto de vista las reformas materia de la presente tesis buscan un efecto intimidante, ya que si tomamos en cuenta que el postulado fundamental de los partidarios de la intimidación es que la amenaza de un castigo es un medio eficaz para intimidar a posibles infractores o para evitar que los que ya cometieron un delito vuelvan a hacerlo, independientemente a lo antes expuesto consideramos que el Legislador al reformar el artículo 85 del Código Sustantivo así como la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social del Sentenciado partió de un análisis profundo metódico y realista de lo que se debe combatir y como debe hacerse, así como del uso que se necesita dar a los mecanismos de castigo y de prevención a la delincuencia.

Asimismo la reforma citada hace énfasis en que la sociedad debe verse fortalecida en sus derechos manteniéndose a la vez seguridad pública y el combate a la impunidad.

En resumen esta son las razones que nos han motivado a abordar el tema referido al análisis de las reformas del artículo 85 del Código Penal así como a la Ley de Normas Mínimas en materia de Libertad Preparatoria.

Por lo tanto, a continuación referiremos que el presente trabajo se ha planteado en 4 capítulos.

En primer término en el Capítulo Primero, se señalarán nociones generales, es decir, se conceptualiza a la Sociología, se determinan objeto y fines de la misma, así como de la Sociología Jurídica, su relación con el Derecho Penal, la sociedad y el delito.

En el Segundo Capítulo se hace un análisis concreto de los delitos previstos en el numeral 85 del Código Penal.

En el Capítulo Tercero hablaremos ampliamente de la Libertad Preparatoria desde su concepto hasta las causas de revocación de la misma, así como las medidas legales y administrativas para obtenerla, en el mismo Capítulo señalaremos referencias de la Ley de Normas Mínimas.

Y por último en el Capítulo Cuarto determinaremos el aspecto sociológico de la Reforma citada, estableciendo desde nuestro punto de vista los beneficios y perjuicios que pueden causar a la Sociedad la operancia de las mismas.

CAPITULO PRIMERO

NOCIONES GENERALES

CAPITULO PRIMERO

NOCIONES GENERALES

Toda vez que el tema objeto de la presente investigación tiene un enfoque eminentemente sociológico, considero conveniente exponer una serie de nociones generales relacionadas con la Sociología, su objeto y fines, la Sociología Jurídica, la relación de ésta última con el Derecho Penal, así como de la Sociedad, las conductas antisociales y el Delito, con el único fin de lograr una mejor comprensión por el lector.

La SOCIOLOGICA trata de aplicar los métodos de la Ciencia al estudio del hombre y de la Sociedad. Se basa en el supuesto, común a todas las ciencias sociales, de que el método científico puede colaborar ampliamente a nuestra comprensión del carácter del hombre, sus actos y las instituciones, así como a la solución de los problemas prácticos a que se enfrentan los hombres en sus vidas colectivas.

El estudio científico de la vida social apareció en el Siglo XIX. La palabra "SOCIOLOGIA" fue acuñada por el filósofo francés Augusto Comte, quien ofreció un elaborado prospecto para el estudio Científico de la Sociedad, en una serie de volúmenes publicados entre los años 1830 y 1842. Hacia fines del Siglo, se había creado ya un pequeño grupo de clásicos de la Sociología los que todavía tienen una gran importancia en la actualidad. A pesar de esos comienzos la sociología es esencialmente una disciplina del Siglo XX, ya que de sus ideas y la mayoría de sus datos seguros han sido acumulados desde el año de 1900.

La reflexión sobre la naturaleza del hombre y la sociedad, no es, por supuesto, nueva ni se reduce a los científicos sociales modernos. Los "Diálogos de Platón" contienen penetrantes y todavía correctos comentarios sobre las motivaciones y la conducta de los hombres, como ocurre también en la obra *El Príncipe* de Maquiavelo y en *El Espíritu de las Leyes* de Montesquieu.

Los Sociólogos no pueden ignorar estas fuentes de percepción y comprensión, como tampoco pueden descuidar las obras de Shakespeare, los ensayos de Montaigne, los trabajos de novelistas, dramaturgos, críticos literarios, filósofos y teólogos. La Ciencia Social no puede satisfacerse con la percepción literaria o con la reflexión filosófica. Las conclusiones comprobadas y verificadas que los científicos sociales se esfuerzan en obtener, difieren claramente de las especulaciones de los filósofos y los teólogos, de los comentarios hechos por observadores de la escena humana, de los comentarios hechos por observadores de la escena humana, y de las impresiones de los escritores de creación.

Estas observaciones e interpretaciones son perspicaces y penetrantes, pero a veces son también erróneas o apenas parcialmente verdaderas, y no están, por lo general, respaldadas por una evidencia sistemática o digna de credibilidad.

Como la SOCIOLOGIA se ocupa frecuentemente de cosas que son familiares a los hombres y sobre las cuales poseen éstos cierto conocimiento de "sentido común", dicha disciplina ha sido tachada algunas veces de ciencia

de lo obvio, cuya principal actividad consiste en documentar cuidadosamente y con gran detalle mediante cuadros estadísticos, concienzudamente obtenidos, lo que los hombres ya saben. Es evidente que esta crítica no tiene importancia cuando uno estudia lo que no es familiar, ya sea ajeno o doméstico.

Una vez que se ha intentado encuadrar el tema en el ámbito sociológico, señalaremos el concepto de SOCIOLOGIA, así como algunas definiciones expuestas por los principales estudiosos de la materia.

A.- Concepto de SOCIOLOGIA.

La palabra SOCIOLOGIA, como anteriormente se señaló, fue creada por Comte. Significa "TRATADO O ESTUDIO DE LOS FENOMENOS SOCIALES, TRATADO DE LAS SOCIEDADES". (1) Sus elementos etimológicos proceden de dos lenguas diversas: del Latín Socius, Societas (Sociedad) y del Griego Logos (discurso, Tratado).

Independientemente de la conceptualización de la expresión "SOCIOLOGIA", a través del tiempo se han manifestado diversas definiciones de su significado, algunas veces atendiendo a una descripción del campo de acción de esta materia, y otras, atendiendo a las finalidades que persigue. En razón de ello, consideramos prudente hacer unas breves reflexiones acerca del pensamiento de los sociólogos respecto a la definición del tema materia de nuestro estudio.

a) Augusto Comte.

(1) SENIOR, ALBERTO F. SOCIOLOGIA. Novena Edición. Francisco Méndez Oteo. Editor y Distribuidor. México, D.F., 1983. pág. 4.

LA SOCIOLOGIA consiste en "el estudio de los fenómenos de las correlaciones que se establecen entre los hombres". (2). Para Comte la SOCIOLOGIA se encarga de analizar el grado en que el cambio en una variable se acompaña por un cambio correspondiente a otra variable, en donde las relaciones pueden ser directas o inversas.

Dicho de otra manera, podemos decir que el método utilizado en esta ciencia para observar los fenómenos sociales es el de comparar dos o más acciones o procesos-situación, con el propósito de encontrar las relaciones concomitantes que existen entre los mismos. Se trata de una comparación precisa, por métodos estadísticos de dos o más características de determinadas unidades sociales.

En síntesis, para Augusto Comte la SOCIOLOGIA es la ciencia de las Instituciones (familia, Estado, Iglesia, Etc.) Por lo tanto, hecha a imagen y semejanza de la física, la sociología expuesta por este autor, se convierte en el estudio invariable de las instituciones humanas.

b) Hebert Spencer.

Considera este filósofo a la SOCIOLOGIA como "la ciencia de lo superorgánico". (3) Aprovechando en gran parte la clasificación de las ciencias elaborada por Augusto Comte, Hebert Spencer plantea otra clasificación, divide el conjunto de las ciencias en tres grupos: a) Abstractas, b) Abstracto-concretas y c) Concretas. La principal modificación que hace Spencer consiste

(2) SENIOR, ALBERTO F. Ob. Cit. pág. 5.

(3) Idem.

en incluir a la Psicología, la cual intercala entre la Sociología y la Biología. La Psicología es la Ciencia que estudia los fenómenos de la corriente de la conciencia (pensamientos, sentimientos, voliciones, etc.).

En tanto que Comte consideraba a la Psicología como una rama o capítulo de la Biología; Spencer, en cambio, la considera como una ciencia independiente. Este sociólogo es uno de los fundadores de la SOCIOLOGIA evolucionista; teórico de la evolución, aplicó ésta a todas las formas de la existencia cósmica.

c) Gabriel Tarde.

En la teoría de este sociólogo, la SOCIOLOGIA "es la ciencia que estudia los fenómenos de la conciencia, puesto que no podría producirse el fenómeno de las relaciones inter-humanas si no hubiera fenómenos mentales, toda vez que dichas relaciones sociales son relaciones de conciencia a conciencia, de psique a psique. (4).

Las relaciones interhumanas no son materiales, de naturaleza corpórea o física, sino por el contrario, los vínculos, lazos o nexos interhumanos son de índole anímica, psicológica, son vínculos intermentales, interanímicos. En síntesis, podemos afirmar que se trata de una división de la SOCIOLOGIA que subraya la importancia previa de los factores psíquicos como explicaciones de los fenómenos sociales.

d) Emilio Durkheim.

(4) Idem.

Dicho de otra manera, para Durkheim los fenómenos deben verse en relación con la interconexión de funcionamiento y no por unidades sustanciales separadas. La contribución del personaje que nos ocupa, está primordialmente representada por la distinción tajante que realizó entre el análisis de las funciones sociales y el análisis del desarrollo y evolución de las formas sociales. (5).

Aquí resulta necesario señalar que el concepto de función se refiere a las consecuencias objetivas observables de los fenómenos sociales (patrones culturales, instituciones, papeles, relaciones sociales) así como otros fenómenos sociales definidos y conceptualizados con mayor precisión.

e) Jorge Simmel.

En el pensamiento de Jorge Simmel, la SOCIOLOGIA "es el estudio de las interacciones humanas o de la interactividad humana". (6) En este orden de ideas, podemos afirmar que la SOCIOLOGIA analiza todo proceso en el que la acción de una entidad causa una acción o un cambio en otra entidad distinta, donde cada entidad está representada por un individuo o grupo humano.

f) Leopoldo Von Wiese.

Sostiene este autor que la SOCIOLOGIA "es la ciencia cuyo tema de estudio consiste en las relaciones interhumanas". (7) Von Wiese explica las relaciones sociales señalando que están constituidas por una posición inestable de unión o separación entre los seres humanos, producida por un proceso social. Así mismo, por proceso social explica que es el fenómeno o serie de

- (5) Idem.
- (6) Idem.
- (7) Idem.

fenómenos dinámicos que dan origen a determinada relación social y consiste en ciertas modificaciones de la diferencia entre los hombres.

g) Max Weber.

Define a la SOCIOLOGIA como "la ciencia que se propone entender el obrar social, interpretando sus sentidos y, mediante ello, explicar causalmente su desarrollo y sus efectos". (8) Max Weber sostiene que la SOCIOLOGIA no es ni la ciencia de la naturaleza ni tampoco exclusivamente una ciencia del espíritu o de la cultura.

Lo social es, para este autor, la conducta humana con un sentido objetivo. Es decir, en el fenómeno social se encuentran dos elementos que impiden que la SOCIOLOGIA quede considerada sólo como ciencia natural o sólo como ciencia de la cultura. Estos elementos son: a) conducta humana, lo cual es una realidad viva, un hecho espacio-temporal, por lo que lo social tiene innegablemente un aspecto de fenómeno natural; y b) sentido subjetivo, la intención de la acción social, lo cual es un elemento de significación de sentido, por lo que lo social participa también del carácter de fenómeno cultural.

B.- Objeto y Fines de la SOCIOLOGIA.

El objeto de la SOCIOLOGIA consiste en explicar y transformar las condiciones sociales contemporáneas, para cumplir su objetivo de explicar la vida social, la SOCIOLOGIA puede hacerlo de cuatro formas:

(8) Idem.

- a) A través de generalizaciones y elaboración de leyes sociales.
- b) Mediante las clasificaciones.
- c) Por medio de las conceptualizaciones.
- d) A través de teorías explicativas.

a) Las Generalizaciones son de seis tipos:

- Correlaciones empíricas entre hechos sociales, por ejemplo: vida urbana e índice de divorcios.

- Generalizaciones sobre las condiciones en que surgen las instituciones u otras formaciones sociales, por ejemplo: Los diversos análisis de los orígenes del capitalismo.

- Correlaciones entre cambios de instituciones concretas y efectos en otras instituciones, cambios en la estructura de clases y cambios en la vida familiar.

- Generalizaciones que afirman la reaparición rítmica de fases de diverso tipo: Las etapas del desarrollo económico de Bucher.

- Las Leyes del desarrollo social, la ley de las tres Etapas de Comte o las Leyes de la Sociología Marxista sobre el papel determinante del modo de producción en el desarrollo de la Sociedad; la ley de la correspondencia de las relaciones de la producción o las fuerzas productivas; la Ley sobre

el papel determinante de la existencia social; las leyes de la lucha de clases; la ley del desarrollo desigual y combinado.

- Las leyes que establecen las implicaciones concretas y particulares del medio ambiente socioeconómico.

b) Las clasificaciones pueden dividirse en:

- Esquemas de clasificación social global, como la clasificación social global, como la clasificación de las sociedades de Comte, Marx, Spencer; es decir, que dividen a la historia de la Sociedad en diversas etapas.

- Esquemas de clasificación de sociedades contemporáneas, Föennies distingue la comunidad rural frente a la sociedad urbana; Weber señala tres tipos de autoridad: tradicional, carismática y burocrática; Durkheim señala dos tipos de solidaridad social: mecánica y orgánica; Simmel designa las relaciones sociales como orientadas a la asociación o la disociación; los estratos sociales de Parson y los tipos básicos de relación social de Gurvitch: comunión, comunidad y masa.

- Esquemas de clasificación microsociales: grupos personales, unipersonales, primarios, secundarios; grupos y cuasigrupos de Simmel; élite y masa de Pereto; familia extensa y nuclear, etcétera.

c) Las conceptualizaciones tienen la misión de distinguir diversas clases de hechos hasta el momento considerado parte de otros hechos, los conceptos los distinguen y centran su atención en ellos. De esta manera los

conceptos sirven como descripciones abreviadas de los hechos sociales y como instrumentos para el análisis de la realidad. La Sociología Funcionalista utiliza los siguientes conceptos: papel, función, sistema, grupo primario, status, estratificación, comunidad, patrones, institución etcétera; mientras que la Sociología Marxista maneja además otros conceptos propios, estructura, super estructura, lucha de clases, modos de producción, relaciones de producción, clase social, conciencia de clase, enajenación, reforma, revolución, etcétera.

d) Las Teorías Explicativas.

Dentro de la SOCIOLOGIA existen dos grandes campos respecto a las Teorías Explicativas de los acontecimientos sociales; la Teoría Marxista que sostiene una explicación causal histórica y la Teoría Funcionalista que se reduce a describir la Sociedad en forma inerte, carente de movimiento pues considera a las transformaciones sociales como desviaciones o trastornos accidentales, y en donde cada una de las partes componentes de la Sociedad mantiene una cierta autonomía.

En términos generales podemos afirmar que los modelos teóricos tienen el propósito de explicar, interpretar y predecir tanto la estructura y el funcionamiento de la sociedad como los procesos que la transforman a lo largo del tiempo. (9).

Asimismo, podemos afirmar que existen una serie de fines de la SOCIOLOGIA, entre las primordiales destacaremos dos; a) el de analizar la relación que hay entre los factores sociales y el orden jurídico; y b) investigar

(9) Gomez Jara, Francisco A. SOCIOLOGIA. 14a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. pág.

los efectos que produce el orden jurídico sobre la realidad social, estos fines son los que se persiguen con mayor trascendencia en la práctica.

C.- La Sociología Jurídica.

A principios de este Siglo, surge la exigencia de desarrollar una nueva teoría jurídica. Se desea una doctrina que describa lo que la gente realmente hace y no lo que debe hacer. A través de la observación de la realidad de la vida social se debe obtener un sistema de reglas que describan el comportamiento humano real que presenta el fenómeno del derecho. Tales reglas son de la misma especie que algunas leyes de la naturaleza por medio de las cuales la ciencia natural describe su objeto.

Se requería de una Sociología Jurídica que describiera al derecho como un conjunto de reglas generales, no como una serie de reglas sobre lo que debe ser, o reglas escritas sobre el papel. Se habla también de dicha teoría como de una Jurisprudencia Realista.

A fin de predecir lo que los tribunales habrán de hacer, la Jurisprudencia Sociológica tendría que estudiar la conducta real de éstos con la mira de obtener dichas reglas reales que efectivamente determinen su comportamiento. Parece enteramente imposible, a priori, que estas reglas generales abstraídas por la SOCIOLOGIA de la conducta real de los tribunales, sean muy diferentes de las normas generales creadas por la legislación y la costumbre y expresadas por la jurisprudencia normativa por medio de enunciaciones sobre lo que debe ser. La diferencia puede existir no solamente en lo que respecta al

sentido de las enunciaciones, sino a lo que atañe a su contenido. Puede suceder que, de acuerdo con las reglas reales establecidas por la SOCIOLOGIA, los tribunales revelan un comportamiento distinto del que deberían observar de acuerdo con el conjunto de reglas escritas sobre el papel, que la jurisprudencia normativa representa, por citar un ejemplo.

Investigar las causas por las que un orden jurídico es generalmente eficaz, constituye sin duda alguna, un importante problema sociológico. El valor de una descripción del derecho positivo en términos sociológicos se encuentra disminuido por el hecho de que la SOCIOLOGIA puede definir el fenómeno jurídico, el derecho positivo de una determinada comunidad únicamente si recurre al concepto del derecho establecido por la jurisprudencia normativa. La jurisprudencia sociológica presupone ese concepto. El objeto de esta última no está constituido por las normas válidas que presentan el objeto de estudio de la jurisprudencia normativa, sino por la conducta humana que se encuentra en alguna forma referida al derecho.

Entre los sociólogos que se han preocupado por el tema de la Sociología Jurídica encontramos a Max Weber, quien define el objeto de esta materia en forma sencilla. Para este pensador, es importante que cuando se haga referencia al derecho, al orden jurídico y a la regla de derecho, se tiene que observar estrictamente la distinción entre el punto de vista jurídico y el sociológico. El derecho se refiere a normas jurídicas idealmente válidas, es decir, investiga la significación normativa que deba atribuirse a un enunciado que pretende representar una norma jurídica. La SOCIOLOGIA investiga lo

que realmente sucede en una colectividad, por cuanto existe cierta probabilidad de que sus integrantes creen en la validez de un determinado orden y oriente su conducta ese orden.

Por lo tanto, de acuerdo con lo expuesto en el párrafo que antecede, el objeto de una Sociología del Derecho es la conducta humana que el individuo actuante ha orientado hacia un orden que considera como válido; o dicho de otro modo, el individuo cuya conducta constituye el objeto de la Sociología del Derecho, considera ese orden en la misma forma en que la jurisprudencia normativa considera al Derecho. Para poder ser objeto de una Sociología Jurídica, el comportamiento humano tiene que hallarse determinado por la idea de un orden válido.

En otro orden de ideas y a fin de encaminar nuestro estudio al campo jurídico mexicano, consideramos importante referirnos a las opiniones vertidas por diversos sociólogos y juristas nacionales, en relación al tema de la Sociología Jurídica, básicamente enfocado al objeto de ella.

a) René Barragán.

Este Sociólogo realiza una distinción entre el objeto y los problemas de la Sociología Jurídica. Para Barragán, el objeto de la Sociología Jurídica consiste en el establecimiento de las conexiones que están presentes siempre ante el derecho y los demás fenómenos sociales. Plantea que en esta disciplina deben ser estudiadas diversas problemáticas, sobresaliendo entre esos problemas los siguientes: 1) determinar la clase de relaciones del derecho

con los demás fenómenos sociales; 2) las condiciones sociales en las que necesariamente surge un sistema de derecho; 3) señalar los fenómenos sociales que influyen en la transformación del derecho; 4) las condiciones sociales necesarias para que un sistema de derecho sustituya a otro; 5) analizar cuál es la influencia del derecho sobre los fenómenos sociales; 6) determinar cuáles son las leyes que rigen la evolución jurídica. (10).

b) Luis Recaséns Siches.

Para este filósofo, son dos los temas fundamentales de los que se ocupa la Sociología Jurídica. Por un lado, está el estudio de cómo el derecho en tanto como hecho, representa el producto de procesos sociales; y, por el otro, el exámen de los efectos que el derecho ya producido, causa en la sociedad. Estos efectos pueden ser de varias clases: positivos, de configuración de la vida social; negativos, es decir, de fracaso; de interferencia con otros factores; es decir, económicos, o religiosos, etcétera; produciendo combinaciones muy diversas e imprevistas algunas veces, de reacción, contribuyendo a formar corrientes adversas contra las normas vigentes para derrocarlas y sustituirlas.

Por lo que toca al primer tema de la Sociología Jurídica, resulta pertinente señalar que sobre los procesos sociales encaminados a la gestión del derecho influyen una serie de factores, dentro de los cuales podemos mencionar los siguientes: las necesidades existentes en un momento dado, las creencias religiosas, las convicciones políticas y las morales, los sentimientos de justicia,

(10) BARRAGAN, René. CUDERNOS DE SOCIOLOGIA. BOSQUEJO DE UNA SOCIOLOGIA DEL DERECHO. 2da. Edición. Biblioteca de Ensayos Sociológicos. Instituto de Investigaciones Sociales. Universidad Nacional Autónoma de México, 1965. págs. 34 a 40.

los sentimientos de esperanza y de mejora de la sociedad existente, etcétera. Todos estos fenómenos son hechos sociales.

Por cuanto al segundo de los temas de la disciplina que estamos analizando, se puede afirmar que los efectos que produce el derecho una vez creado son diversos: positivos, es decir, de configuración de la vida social de acuerdo con el derecho tomando como modelo; negativos, esto es, de fracaso por lo que se refiere a esa configuración; de interferencia en relación a otros factores, por ejemplo, religiosos, económicos, entre otros; de reacción contra las normas vigentes en un momento dado, con la finalidad de derogarlas y, en su caso, sustituirlas por unas nuevas. (11).

C) Santiago Oñate Laborde y David Pantoja Morán.

Para estos juristas las normas que se ocupan de regular la vida social son de muy variadas formas. Siendo que las relaciones sociales no pueden reducirse a un principio de causalidad, en función de la contingencia y mutabilidad de la libertad humana, la explicación de una cierta conducta puede requerir de la puesta en movimiento de numerosas normas.

Dentro del cúmulo de normas existentes en el interior de una sociedad determinada, se reserva el calificativo de jurídicas a aquellas que, además de postular como debida o como prohibida una cierta conducta socialmente relevante, se encuentran provistas de una sanción. En términos simples, es jurídica aquella norma previamente establecida por una entidad social clara-

(11) RECASENS Siches, Luis, SOCIOLOGIA, 10a.Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1986. pág. 582.

mente identificable a cuyo cargo corresponde igualmente la imposición forzada de esas conductas.

La vida del hombre en una sociedad, siempre está relacionada y gobernada por el Derecho, desde su nacimiento hasta su muerte. Entre estos extremos marcados por la vida y la muerte, gran parte de la vida social de los individuos se encuentra regulada y protegida por el ordenamiento jurídico. Basta reconstruir mentalmente las actividades en las que directamente participamos para constatar la dimensión social del fenómeno jurídico.

De esta manera, el derecho y el orden social se enmarcan en una íntima relación de interdependencia, o si se prefiere, de mutua influencia. Por una parte, la forma o modo de producción imperante en una sociedad determinada, se verá reforzado y fomentado por normas que tienden a legitimarlo haciendo así que ciertas normas sean obligatorias. Por otra parte, aquellos sentimientos y creencias prevalecientes en una cierta sociedad, serán fomentadas y reforzadas por el orden jurídico en ellas vigentes.

Ahora bien, si es posible determinar cómo el orden social influye sobre el contenido del orden jurídico, es también factible constatar como el derecho opera sobre la realidad e igualmente, sobre el resto del universo cultural, propio de una colectividad dada.

D) La sociología Jurídica y su relación con el Derecho Penal.

La ciencia del derecho se refiere al estudio del conjunto de reglas

obligatorias que rigen la conducta externa de los hombres que viven en sociedad, emanadas y sancionadas por el poder público, que se llaman leyes. Fundamentalmente, el derecho está constituido por reglas de conducta, principios normativos. Estos se dirigen a regular la conducta externa del hombre, pero precisamente de los hombres que viven en relación con otros, es decir, en sociedad.

El derecho nace como necesidad vital, con el fin de regular las relaciones que se establecen entre los diversos miembros de la colectividad. Los hombres, viviendo en sociedad pueden, con frecuencia, perseguir fines opuestos, o los mismos fines por caminos encontrados. Cuando los integrantes de una colectividad persiguen intereses encontrados, las conductas se interceptan o interfieren por la acción de unos y otros y, entonces, surgen los conflictos entre los componentes de esa agrupación.

Estos conflictos se resuelven, en su forma natural y primitiva, por el uso de la fuerza, y triunfa el que más la tenga. Esta manera natural de resolver los conflictos que se susciten entre los miembros de un grupo, redundan en un perjuicio para la comunidad, que iría a la destrucción paulatina; dicha situación significa un permanente estado de guerra entre sus componentes.

Es cuando, por una necesidad de conservación del grupo, necesidad de seguridad y tranquilidad, se requiere hallar una solución distinta a los conflictos que puedan surgir en su seno. Por la necesidad de conservarse, la sociedad requiere valerse de medios pacíficos para dirimir los posibles conflictos que

ocurran dentro de ella. Es así como se elabora un conjunto de reglas que venga a satisfacer y a resolver tal necesidad, la de hacer posible la convivencia pacífica de los miembros de una sociedad. Este es su origen y ésta su finalidad primordial.

Su finalidad es, pues, eminentemente social. La existencia del derecho no se concibe fuera de la colectividad. Para un individuo aislado es absurda la existencia de las normas jurídicas, puesto que éstas tienen como objetivo específico y fundamental amortizar las interferencias que se producen entre los diversos miembros de la sociedad. El derecho justifica su existencia dentro de la sociedad, en la colectividad. Nace por la sociedad y para la sociedad.

Otro carácter o aspecto social del derecho queda mostrado al analizar los caracteres de las normas que lo constituyen. En efecto, las normas jurídicas, a diferencia de otros conjuntos normativos, tienen la característica de la bilateralidad como esencial. Esta consiste en que las normas de derecho distienden o bifurcan sus efectos hacia dos lados diferentes. Por una parte, producen el efecto de obligar, imponen un deber. Aunque no se agota su virtud en esto, además producen, hacia otro lado, el efecto de otorgar una facultad a otro sujeto.

Además, el contenido material o sustantivo mismo de cada norma jurídica positiva tiene su frente real, su explicación genética, en las condiciones específicas campeantes en una determinada sociedad, en un determinado momen-

to de su evolución, es decir, la fuente real del derecho está constituída por las condiciones sociales de una colectividad. Por todo lo anterior, podrá apreciarse fácilmente que el derecho, y por tanto, la ciencia que lo estudia, es eminentemente social es acaso la disciplina de carácter más prominentemente social, pues su tema de estudio, o sea, lo jurídico, es social tanto por su nacimiento, como por su finalidad, como por la naturaleza de las normas que lo integran, como por la índole especial del contenido concreto de las normas positivas. El derecho es un fenómeno eminentemente plural, social.

E) La Sociedad y las Conductas Desviadas.

En la Sociedad todo el mundo cree tener una idea, más o menos precisa, de esa cosa que denominamos "sociedad". Sin embargo, se han escrito cientos de volúmenes para explicar este concepto y en muchos de estos apenas se dice que es la sociedad. En un sentido amplio, la sociedad es la humanidad, el conjunto de todos los seres humanos que moran en el haz de la tierra, anudando relaciones recíprocas. Comte hablaba de la humanidad como de un solo y gran ser, y creó el culto a la Diosa Humanidad; y Pascal decía que toda la sucesión de los hombres, a lo largo de los siglos, debe ser considerada como un sólo hombre que subsiste siempre y aprende continuamente. La humanidad ha sido concebida, pues, como una especie de 'pueblo único con existencia a través del tiempo.

A pesar de los numerosos mecanismos que imponen o favorecen las conformidad, ninguna sociedad o grupo dentro de ella es completamente inmune a ciertas formas de desdén, por sus normas, a cierta desviación de sus patrones de conducta, la conducta desviada varía desde los pequeños pecadillos de la mayoría de la gente hasta el incesto, el asesinato y la traición. Incluyendo igualmente diversos actos como excentricidad que trata solamente de divertir o irritar, la negligencia apática de las responsabilidades convencionales, las violaciones a los reglamentos burocráticos, el abierto desaffo a las costumbres sexuales, la delincuencia y el crimen.

Desde un punto de vista psicológico, los orígenes de la Conducta Desviada descansan en la personalidad: en las necesidades insatisfechas, en las tendencias incontrolables o en los problemas de tipo emocional. En el malestar de la civilización, Freud encuentra en las raíces de la no conformidad en los impulsos biológicos que tratan constantemente de manifestarse a través de las restricciones culturales. Aunque las tensiones pueden en realidad producirse en la interacción entre las necesidades o tendencias humanas y el orden social, una teoría que destaque solamente la fuerza de tales impulsos es claramente inadecuada para explicar por qué ellas irrumpen a través de los controles sociales en ciertas épocas o los actos específicos que precipitan.

Las interpretaciones psicológicas de la conducta criminal o no convencional no necesitan apoyarse en los instintos o en las tendencias innatas, como el propio Freud lo sugiere en su análisis de la dinámica de la personalidad.

Los individuos pueden llegar a ignorar los dictados culturales debido a su particular experiencia social. El descuido paterno, las exigencias excesivas sobre el niño, la autoridad rígida o el constante conflicto entre el padre y el hijo, por ejemplo, pueden producir tendencias psicológicas que estimulan el rechazo o el desdén de las prescripciones culturales. Como las primeras experiencias son particularmente importantes en la formación de la personalidad, la no conformidad parece reflejar a menudo el fracaso de la socialización: la poca voluntad o la incapacidad para inculcar el respeto a los demás hacia los valores sociales prevaletentes, el estímulo de los sentimientos hostiles o agresivos, o aún la directa transmisión al niño de hábitos o intereses socialmente objetables.

El Análisis de las fuentes psicológicas de la desviación y sus raíces en la biografía de cada persona es necesaria y conveniente para la comprensión de los casos individuales. Todo asesino o delincuente, todo excéntrico o enemigo de la organización tiene una historia privada que explica sus actos. Pero los hechos sobre la experiencia individual o la personalidad no pueden dar razón de la frecuencia con que se manifiestan las formas específicas de la desviación o su distribución entre diversos grupos o categorías sociales. El crimen la delincuencia y el índice de suicidios fluctúan de año en año, y a veces de época en época; el juego ilegal, el desdén por las normas sexuales y la corrupción política son más o menos importantes según las circunstancias cambiantes. Muchas formas de la no conformidad están raras veces distribuidas equitativamente en todos los sectores de la sociedad. El robo de automóviles, el hurto y el asalto son más frecuentes entre las clases bajas, en tanto que el

fraude o el desfalco se dan más en la clase media. Las pandillas juveniles de delincuentes son en gran medida, aunque no totalmente, un fenómeno característico de los barrios bajos urbanos. Los hombres de la clase baja favorecen con más frecuencia la prostitución que los de la clase media, mientras que éstos últimos son más propensos al juego sexual y a las formas desviadas de la conducta erótica. Tales hechos solo pueden explicarse haciendo referencia a variables sociológicas y, a veces psicossociales. Desde una perspectiva sociológica, las violaciones a la ley y a la costumbre provienen de las características de la cultura y de la organización social en que ocurren. Son las relaciones entre los hombres, los papeles que desempeñan, sus instituciones y valores, y los vínculos entre estas variables, lo que afecta a la forma, proporción y distribución de la conducta desviada.

Como la cultura y la organización social no están nunca totalmente integradas, con sus complejos y variados elementos adecuándose y apoyándose recíprocamente, hay siempre tendencias a la no conformidad que son inherentes a la propia vida social. La fuerza de tales tendencias varía con el grado de desorganización social, que está siempre parcialmente presente, pero que puede agudizarse en ciertas partes de la sociedad o llegar a ser incluso característico del conjunto. El estudio de la desorganización es, en aspectos importantes, inseparable del estudio de la organización; en un análisis acabado de la sociedad y la vida social deben ser incluidos los dos. (12).

F).- El Delito.

(12) Chinoy, Ely. La Sociedad. Editorial Fondo de Cultura Económica. 11a. Reimpresión, México, 1981. págs. 370 a 372.

Han sido muchas y diversas las definiciones que se han dado de delito, ya desde un punto de vista filosófico, ya jurídico, ya sociológico, pero principalmente influidas con el pensamiento imperante de la época, ya que el Derecho como la pintura, la escultura, la religión, no puede abstraerse a la ideología propia de una época; pero lo cual hemos observado que en diversas ocasiones, acciones no delictuosas se han convertido en delito y recíprocamente, conductas ilícitas han sido erigidas como lícitas.

Por su parte, el maestro Francisco Pavón Vasconcelos dice: "El delito a lo largo de los tiempos, han sido entendido como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético-social y su especial estimación legislativa". (13) Por la anterior situación encontramos tantas definiciones como cambios ideológicos fue teniendo la sociedad, pudiendo encontrar entre esas muchas definiciones, que se ven actualmente como absurdas, en un tiempo y lugar determinados fueron eficaces.

Francisco Antolisei, nos dice: "Es delito aquél comportamiento humano que, a juicio del legislador, contrasta con los fines del Estado y exige una pena criminal como sanción." (14).

Franz Von Liszt: "El delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena". (15).

a) El Delito en la Escuela Clásica.

- (13) NOCIONES DE DERECHO PENAL MEXICANO. Parte General, 2da. Edición. Ed. Porrúa. México. 1981. pág. 139.
- (14) MANUAL DE DERECHO PENAL. Parte Gral.Ed. Hispano Americana. UTHEA. Argentina, Buenos Aires. 1980.pág. 129.
- (15) LISZT, Franz Von. TRATADO DE DERECHO PENAL. Tomo III, Ed. Revs. Madrid 1926. pág. 263.

Cabe hacer notar, que dentro de la misma escuela clásica, encontramos corrientes contrarias, ya que quienes propiamente bautizaron esta escuela con el nombre de Clásica, lo hicieron para identificar a todo lo anterior a las doctrinas que no encuadran dentro del pensamiento de las nuevas ideas; por lo que vemos que la mencionada escuela, no integra un todo uniforme y podemos asegurar que el nombre le fue otorgado con un sentido peyorativo.

El principal exponente de esta escuela, es el gran maestro de Pisa, Francisco Carrara, definió el DELITO: "La infracción a la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (16.) Para Carrara, el DELITO no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, ya que su esencia debe consistir necesariamente, en la violación del derecho. Habla de la infracción a la ley, considerando con esto, que un acto será delictuoso, en virtud de ir en contra de una ley; aclarando perfectamente que se trata de una ley del Estado, no ley divina, ni moral y menos aún ley natural, la cual llevará un espíritu de protección para la seguridad de los ciudadanos.

Muy oportuno resultó a Carrara mencionar, en su definición, que la infracción debería provenir de un acto externo del hombre, quebrantando con ello la posibilidad de sancionar los meros pensamientos o intenciones del hombre, agregando que este acto podía realizarse en forma positiva o negativa o sea hacer o dejar de hacer. Por último, estima que el acto u omisión deberá de

(16) PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Parte General. Parágrafo 21. Ed. de Palma, Buenos Aires, 1944. pág. 41.

ser moralmente imputables; a la vez consideró, que la imputabilidad moral es el precedente indispensable de la imputabilidad política.

Las ideas de Francisco Carrara, y en general de la escuela clásica fueron desplazadas debido a la aparición del positivismo, que fue capaz de combatir un sistema como el de Carrara, provisto de un método deductivo, lo cual hace a esta corriente de pensamiento muy sólida, y por ello, la consideraron perfecta, pero como la perfección lleva siempre en sí misma la caducidad", ya no se trataba de una corriente de pensamiento para el futuro sino era un presente, y por tanto, un futuro ido . (17).

El pensamiento de los positivistas decapitó a esta escuela clásica con su pensamiento en el mundo científico que creara una auténtica revolución.

- 1.- Igualdad en Derecho.
- 2.- Libre Albedrfo (capacidad de elección).
- 3.- Entidad delito (con independencia del aspecto interno del hombre).
- ESCUELA CLASICA: 4.- Responsabilidad Moral (consecuencia de libre albitrio).
- 5.- Pena proporcional al delito (retribución señalada en forma fija).
- 6.- Método deductivo teleológico o especulativo (propio de las ciencias culturales).

b) El Delito en la Escuela Positiva.

(17) Citado por JIMENEZ DE ASUA. LA LEY Y EL DELITO. Ed. Hermes. Buenos Aires. 1983. pág. 203.

En la segunda mitad del Siglo XIX, emergen las corrientes eminentemente materiales, entre las que destaca el positivismo, que surgió como consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales. El positivismo trata de demostrar que el delito es un hecho natural, que necesariamente resulta de los factores hereditarios, fenómenos físicos y de causas sociológicas. Los principales exponentes de la Escuela Positiva son: Cesar Lombroso, Enrique Ferri, Rafael Garófalo. Para Lombroso, el criminal es un ser atávico con regresión al salvaje, el delincuente es un loco, un epiléptico. Ferri modificó la doctrina de Lombroso, considerando que además del determinismo de la conducta propiciada por los instintos hereditarios, también debería tomarse en cuenta el medio ambiente, o sea, las causas sociológicas.

Por su parte, Rafael Garófalo, define el delito como la violación de los sentimientos altruistas de próbidad y de piedad en la medida que es indispensable para adaptación del individuo a la colectividad (18), tratando Garófalo con esto, de encuadrar al delito natural y considerando que el delito legal sería aquella actividad humana que, contrariando a la ley penal, no es lesiva de aquellos sentimientos.

Esta resultó una magnífica definición sociológica, no jurídica, ya que contempló al delito como un ente natural, porque el sujeto realiza la conducta por causas ajenas a éste, negando con ello el libre albedrío, sometiendo la conducta a un determinismo materialmente fatálico. Por esto, Quintiliano Saldaña, señala acertadamente siguiendo el pensamiento positivo "Si los

(18) LA CRIMINOLOGIA. Parte Primera. Madrid, 1972. pág. 83.

hombres son producto de su organismo y se rigen por leyes naturales, sería monstruoso insistir en conminar con sanciones a los autores de una conducta, pues tanto valdría que a los vientos se les prohibiera soplar, al agua despeñarse cuando le falta apoyo o al que utiliza oxígeno para respirar". (19).

Los positivistas, al estudiar las ciencias naturales, cuyo fin es desentrañar la naturaleza de la conducta humana, o sea las ciencias causales explicativas, utilizan el método inductivo.

NOTAS
COMUNES DEL
POSITIVISMO
PENAL

- 1.- El punto de mira de la justicia penal es el delincuente. El delito es sólo un síntoma revelador de estado peligroso.
- 2.- Método Experimental.- (Se rechaza lo abstracto para conceder carácter científico sólo a lo que pueda inducirse en la observación).
- 3.- Negación del libre albedrío.- (El hombre carece de libertad de elección). El delincuente es un anormal.
- 4.- Determinismo de la conducta humana.- Consecuencia natural de la negación del libre albedrío. La conducta humana está determinada por factores de carácter físico-biológico psíquico y social.
- 5.- El delito como fenómeno natural y social.- Si el delito es resultado necesario de las causas apuntadas, tiene que ser forzosamente un fenómeno natural y social.
- 6.- Responsabilidad Social.- Se substituye la imputabilidad moral por la responsabilidad social.

halla fatalmente impedido a delinquir, la sociedad se encuentra también fatalmente inclinada a defenderse.

- 7.- Sanción proporcional al estado peligroso. La sanción no debe corresponder a la gravedad objetiva de la infracción, sino a la peligrosidad del autor.

- 8.- Importa más la previsión que la represión de los delitos.- La pena es una medida de defensa, cuyo objeto es la reforma de los delincuentes readaptables y la segregación de los inadaptables; por ello interesa más la prevención; son más importantes las medidas de seguridad que las mismas penas.

c) Teorías que Estudian el Delito.

Los sistemas más importantes para el estudio del delito, se han considerado principalmente: el primero desde el punto de vista formal, el segundo, desde el punto de vista substancial. Tomando como base el primero de ellos, atenderemos principalmente para el estudio del delito a la Ley vigente, puesto que ésta, es la que nos proporcionaría el concepto o definición.

Dentro del estudio jurídico substancial, son dos los sistemas que realizan el estudio del delito:

El Unitario o Totalizador.

El Atomizador o Analítico.

Según la corriente totalizadora, el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto insoluble. Afiliados a esta doctrina, el delito es como un bloque monolítico, el cual, puede presentar aspectos diversos, pero no es en modo fraccionable.

El sistema atomizador o Analítico estudia el delito por sus elementos constitutivos, o sea, realizando el estudio de cada una de las partes, podremos llegar a entender el todo como conjunto, sin que al desmembrarlo, necesariamente desconozcamos su esencia como unidad. Dentro de esta teoría, existen diversas corrientes que consideran al delito con diversos números de elementos constitutivos, y que van desde la teoría bitómica, hasta la teoría heptatómica; la primera, señala dos elementos constitutivos, hasta la segunda, que señala siete elementos.

Existe además la Teoría Sintética la cual viene a resultar una teoría ecléctica, respecto a las antes mencionadas, y señala, que primero, debe hacerse una observación de tipo general en el delito, y posteriormente un análisis de sus elementos, sin extraviarse por esa observación de su unidad e integridad, sin valorarlo desde un punto de vista orgánico general; por tanto, los elementos o partes de estudio, serán un conjunto, un análisis, una síntesis.

Nosotros compartimos la teoría atomizadora o analítica, y aceptamos la tesis tetratómica de Edmundo Mezger, que señala al delito como "La acción típica, antijurídica y culpable". (20).

(20) "TRATADO DE DERECHO PENAL". Traducción de la 6a. Edición. Editorial Alemania. Ed. Bibliográfica Argentina. Argentina, 1968. pág. 156.

d) Concepto Jurídico del Delito.

La definición jurídica del delito obviamente debe ser formulada bajo ingredientes jurídicos y no causales explicativos. Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula simple y concisa, que lleva consigo lo material y formal de delito y permite un desarrollo conceptual para el estudio analítico de cada uno de sus elementos.

Diversos autores consideran que la noción jurídica formal del delito, es aquella que proporciona la ley positiva vigente; misma que en el artículo 7o. del Código Penal vigente, establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Esta definición formal está expuesta a arduas críticas; a las que posteriormente nos referiremos.

Es indispensable que el delito requiere de una intervención del hombre, o sea de una conducta humana. Mucho se ha discutido la denominación, que identifique con mayor propiedad la manifestación del hombre en el mundo externo, como elemento objetivo del delito. Las formas más usuales de denominarlo son: acto, acción, hecho, conducta. El maestro Jiménez de Asúa, llamó al elemento objetivo del delito "acto", entendiendo tanto el aspecto positivo, "Acción" y el aspecto negativo "omisión". (21).

Jiménez Huerta, al referirse al tema, nos dice, que prefiere el término conducta, no sólo por ser un término más adecuado para recoger en su contenido conceptual, diversas formas en que el hombre se pone en relación

(21) TRATADO DE DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, México 1988, pág. 332.

con el mundo exterior, sino por reflejar también el sentido finalista que es forzoso captar en la acción inercia del hombre, para poder afirmar, que integran un comportamiento dado". (22) Este autor identifica el elemento objetivo del delito con la conducta voluntaria del hombre.

Por su parte, el maestro Porte Petit, utiliza los términos hechos y conductas, para denominar el elemento objetivo del delito. Nos dice que "la terminología variará según la descripción del tipo, o sea, en ocasiones el elemento objetivo del delito, es conducta, si el tipo legal requiere simplemente una acción o una omisión, y se tratará de un hecho, cuando la ley requiere además de la acción o de la omisión, producción de un resultado material, unido por un nexo casual". (23).

A nuestro entender, la conducta aparece sólo en los delitos de resultado formal, en las cuales, el tipo se colma con la mera acción u omisión del sujeto, sin la necesaria aparición de un resultado material. Por tanto, el hecho sólo podrá surgir en los delitos llamados de resultado material, en los cuales la acción u omisión, requieren de la repercusión de un daño material.

El destacado maestro Fernando Castellanos Tena, con quien coincidimos íntegramente en este punto de vista, advierte que "hecho, en un lenguaje ordinario se entiende lo ocurrido u ocasionado, y que también los fenómenos naturales son considerados como hechos, por lo cual prefiere utilizar el término conducta". (24).

(22) Véase PANORAMA DEL DELITO. Ed. Universitaria. pág. 7 y 55.

(23) Véase APUNTAMIENTO DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. Ed. Mimiográfica. México. 1970. pág. 325.

(24) Véase LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Ed. Porrúa. México, 1971. págs. 135 y 136.

Jiménez de Asúa, al referirse a este tema manifiesta: "El primer carácter del delito es ser un acto, y no hecho, porque un hecho es todo acaecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre, que del mundo de la naturaleza. En cambio, acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta. Entendiendo a la vez que la palabra acto debe comprenderse en su significado amplio con un aspecto positivo de acción y un aspecto negativo de omisión". (25).

Por tanto, debemos concluir que el término idóneo es el de conducta como elemento objetivo del delito en general.

e) Elementos Positivos y Negativos del Delito.

En general, cuando hablamos de elemento, comprendemos a éste como una parte de un todo; parte necesaria para que algo tenga existencia.

Antolisei afirma que "elemento significa la condición necesaria para la existencia de un fenómeno". (26) Por nuestra parte diremos que elemento del delito es todo componente indispensable para la existencia del delito en general o en especial.

Con anterioridad, hemos considerado cuáles son los elementos esenciales del delito; sin embargo, haremos también un estudio, de los que no lo son, para que por exclusión tengamos una idea más completa de la materia. Para ello nos apoyaremos en el sistema de Jiménez de Asúa que aparece en

(25) Véase LA LEY Y EL DELITO. Ed. Sudamericana, Quinta Edición. Buenos Aires, 1987. pág. 210.

(26) Véase MANUAL DE DERECHO PENAL. Parte General. Ed. Uthea. Buenos Aires, 1980. pág. 165.

el libro La Ley y el Delito, tomando en cuenta también la clasificación de los aspectos negativos de Guillermo Sauer, de acuerdo con el método Aristotélico, Sic et non, dentro de lo que es el delito, a lo que no es.

<u>ASPECTOS POSITIVOS</u>	<u>ASPECTOS NEGATIVOS</u>
a) Conducta o hecho	Ausencia de conducta.
b) Tipicidad	Atipicidad.
c) Antijuridicidad	Causas de Justificación.
d) Imputabilidad	Causas de Inimputabilidad.
e) Culpabilidad	Causas de Inculpabilidad.
f) Condicionalidad Objetiva	Falta de Condición Objetiva.
g) Punibilidad	Excusas Absolutorias.

Nuestro Código Penal vigente dice que el delito es "todo acto u omisión que sancionan las leyes penales". Sin embargo, no estamos de acuerdo que por el simple hecho que una ley sancione una determinada conducta, ésta debe ser delito, ya que por ejemplo, existen faltas administrativas provistas de una sanción, que por ningún motivo pueden considerarse como delito, por el contrario también podemos afirmar que la pena no es el elemento indispensable del delito, ya que puede haber la posibilidad de existencia de un delito cuya pena excluye la propia ley, por medio de una excusa absoluta.

CAPITULO SEGUNDO

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS DE LOS DELITOS PREVISTOS EN EL NUMERAL 85 DEL CODIGO PENAL REFORMADO EN DICIEMBRE DE 1992.

Antes de abocarnos a lo que analizaremos en el presente Capítulo, es menester señalar que al tema del presente trabajo lo denominamos "Análisis Sociojurídico de la Reforma al Código Penal de 1992", por su carácter eminentemente social en el Capítulo que antecede se estableció la conceptualización e importancia de la Sociología, ya que nos permite estudiar los fenómenos sociales y sus repercusiones en la sociedad y por lo tanto percatarnos de cual es nuestro rol dentro de la estructura en la que estamos inmersos.

En otro orden de ideas, señalaré que cuando se inició la elaboración de la presente Tesis, se trabajó básicamente sobre la Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 28 de Diciembre de 1992, al artículo 85 del Código Penal, referido a la Libertad Preparatoria, el cual señala que: "La Libertad Preparatoria no se concederá a los sentenciados por alguno de los delitos contra la Salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos previstos en el artículo 197, por el delito de Violación previsto en el primero y segundo párrafos del artículo 265 en relación con el artículo 266 bis fracción I, por el delito de Plagio o Secuestro previsto por el artículo 366, con excepción de lo previsto en la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúl-

timo párrafo y lo dispuesto en el penúltimo párrafo, por el delito de Robo con Violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación, conforme a lo previsto en el artículo 367 en relación con los artículos 372 y 381 Bis, de este Código, así como a las habituales y a quienes hubieren incurrido en segunda reincidencia.

Sin embargo, con posterioridad, el día 10 de Enero de 1994 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, Reformas a diversos Ordenamientos Jurídicos, entre los que se encuentra el Código Penal, considerando conveniente el Legislador, modificar en parte el Texto del artículo 85 del citado Código, para que dicho Texto sustituyera al Publicado en Diciembre de 1992, motivo de estudio en el presente trabajo.

Por consiguiente, en la actual redacción del artículo 85 del Código Penal reemplazaron el artículo 197 por el 194 que es el que ahora se ocupa de las diversas conductas relacionadas con estupefacientes y psicotrópicos, con el fin de que el contenido de dicho precepto sea actualizado, y no obstante lo anterior se adicionó al artículo 194 y 196 Bis del Código Penal, quedando el Texto del multicitado artículo como sigue:

"La Libertad Preparatoria no se concederá a los Sentenciados por alguno de los delitos contra la Salud en materia de narcóticos previstos en el artículo 194 y 196 Bis, por el delito de Violación "

Hecha la aclaración que antecede a continuación haremos un análisis de cada uno de los delitos objeto de la Reforma que motivó la presente investigación, tomando en consideración, desde luego, las modificaciones ya señaladas iniciaremos con la conceptualización, posteriormente referiremos el Bien Jurídico que protegen, para luego mencionar en donde se encuentran previstos y por último determinar la Penalidad que les corresponde.

A.- Delitos Contra la Salud

El Capítulo Primero del Título Séptimo relativo a los Delitos Contra la Salud, lleva en la actualidad el nombre de "La producción, tenencia, tráfico, porcelitismo y otros actos en materia de narcóticos, ya que, así como se reformó el artículo 85 del Código Penal, también en las Reformas publicadas el día 10 de Enero de 1994, el Legislador reestructuró dicho capítulo, y los artículos modificados fueron el 193, 194, 195, 196, 197, 198 y 199 del Código sustantivo, sin embargo para efectos de nuestra investigación solo nos abocaremos al análisis de los numerales 194 y 196 Bís siendo adición éste último, mismos que forman parte de los delitos que prevee el artículo 85 del Código Penal, en relación con la Libertad Preparatoria.

Dada la complejidad de éstos ilícitos en el Código Penal no se establece un concepto de los mismos, por lo que solo diremos que la denominación Delitos Contra la Salud, aunque tímidamente alude al Bien Jurídico Tutelado que protege y que a la Sociedad, como ente colectivo, tiene como titular, se acepta

en la actualidad, sin embargo, las denominaciones empleadas en el Código de Martínez de Castro en su Título Séptimo del Libro III y por el Código de Almaráz en su Título Séptimo del Libro III, fueron más correctos, pues abiertamente utilizaron la expresión de Delitos contra la Salud Pública, sin que sea fácil hallar la justificación del porqué en la denominación del Código Penal de 1931 se suprimió la palabra, " . . . Pública ", máxime cuando en los anteriores Códigos se precisaba con mayor claridad el Bien Jurídico protegido y el ente colectivo que era su titular.

Sería un vano intento tratar de descubrir antecedentes históricos y sociológicos y además destacar los perniciosos efectos que para la salud de la colectividad encierra el tráfico de narcóticos.

Este fenómeno social como todos los que son lesivos para los bienes e intereses jurídicos trascendentes, ha dejado en mayor o menor medida su impronta en las leyes punitivas, aunque no siempre con acierto, pues problema tan complejo como el uso y tráfico de narcóticos no es susceptible de solucionarse exclusivamente con sanciones penales elevadas. (27).

La descripción típica del artículo 194 del Código Penal establece lo siguiente: Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días de multa al que:

I.- Produzca, transporte, trafique, comercie, suministre aún gratuita

(27) Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, 3ra. Edición, México, 1983. Tomo II, pág. 165 a 170.

mente ó prescriba alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General del Salud.

Para los efectos de esta fracción por producir se entiende : manufacturar, fabricar, elaborar, preparar o acondicionar algun narcótico, y por comerciar: vender, comprar, adquirir o enajenar algún narcótico.

II.- Introduzca o extraiga del país alguno de los narcóticos comprendidos en el artículo anterior, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito.

Si la producción o extracción a que se refiere esta fracción no llegare a consumarse, pero de los actos realizados se desprenda claramente que esa era la finalidad del agente, la pena aplicable será hasta las dos terceras partes de la prevista en el presente artículo.

III.- Aporte recursos económicos o de cualquier especie, o colabore de cualquier manera al funcionamiento, supervisión o fomento para posibilitar la ejecución de alguno de los delitos a que se refiere este capítulo; y

IV.- Realice actos de publicidad o propaganda, para que se consuma cualesquiera de las sustancias comprendidas en el artículo anterior.

Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión o inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años,

se impondrán al servidor público que, en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo".

Por su parte el artículo 196 Bis, el cual fue adicionado al Capítulo I, Título Séptimo del Código Sustantivo a la letra dice:

" Se impondrá prisión de veinte a cuarenta años y de quinientos a diez mil días de multa, así como decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, a quien por sí, a través de terceros o a nombre de otros, dirija, administre o supervise cualquier tipo de asociación delictuosa constituida con el propósito de practicar o que practique cualquiera de las actividades delictivas a que se refiere este capítulo. .

Si el autor no tiene facultades de decisión, pero colabora en cualquier forma para el logro de los fines ilícitos de dichas organizaciones, las penas señaladas serán hasta de una mitad.

Si el delito es cometido por un servidor público de alguna corporación policial, además de la pena a que se refiere el artículo anterior, se le impondrá la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación hasta por un tiempo igual al de la pena impuesta. Si se tratare de un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, se le impondrá además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que

pertenezca y se inhabilitará hasta por un tiempo igual al de la pena impuesta para desempeñar cargo o comisión públicos".

Vista la actual redacción de los artículos transcritos con anterioridad, lo propio, es manifestar que las modificaciones efectuadas a dichos artículos, en las Reformas relativas al Código Penal de Enero de 1994, contienen importantes avances en el trato que se debe dar al problema de la delincuencia organizada, particularmente al narcotráfico, que en los últimos años se ha convertido en un problema desmesurado en nuestro país, por lo cual consideramos muy atinado que se de un trato diferenciado, a los que siembran, cultivan o cosechan narcóticos de aquellos que comercian o trafiquen con los mismos, además de que se determinaron criterios de tipificación que toman en cuenta actos de producción con o sin fines de tráfico, superando de esta manera el artículo 194 del Código Penal lo que regulaba el artículo 197 del mismo ordenamiento, ya que, éste último no hacía distinción alguna, porque existían diversas conductas, cuyas connotaciones y relación con el consumo de los narcóticos cambian en función del Bien Jurídico que la Ley intenta proteger.

Resulta asimismo adecuado el trato diferenciado de penalidad que se da a la posesión de narcóticos, que atiende a si se realiza con o sin fin de tráfico, así como la cantidad y demás circunstancias del hecho. (28).

En cuanto al contenido del artículo 194 en rigor, éste regula de manera más amplia el llamado delito de narcotráfico, incluyéndose en el tipo los elementos necesarios para permitir en su momento la individualización de la

(28) Dictámen emitido por las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia. Noviembre 1993. pag. XXI

pena. (29).

Prevee la misma penalidad que estipulaba el 197, ya que el aumento de ésta, es relativamente reciente.

En este precepto, asimismo la Reforma en los delitos graves contra la Salud, determina la conveniencia de extender la punibilidad mas allá de la Tentativa, la cual implica actos de ejecución no consumados, a fin de incluir también los llamados actos preparatorios unívocos, entendidos como aquellos que revelan la intención clara de cometer el ilícito, pero que por causas ajenas a la voluntad del o los autores no lleguen a cometerse. (30).

En el nuevo artículo 196 Bis del Código Penal, se regula la conducta de quienes por si mismos, a través de terceros o a nombre de otros, dirijan, administren o supervicen cualquier tipo de organización, para realizar de manera sistemática conductas delictivas que afectan a la Salud.

Sin duda, se trata de una adición muy necesaria y conveniente como forma de enfrentar la delincuencia organizada relacionada con el narcotráfico, a la cual se le asigna una penalidad bastante elevada, es decir de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientas a diez mil días de multa, además del decomiso. (31).

Considero que es adecuado indicar brevemente, que en la exposición

(29) Exposición de Motivos de las Reformas al Código Penal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de Enero de 1994. pag. 5.

(30) Ob. Cit. pág. 8.

(31) Dictámen emitido por la Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia. Noviembre 1993. pág. 23.

que antecede se utiliza la palabra narcóticos, en vez de estupefacientes ó psicotrópicos, en virtud de que en el artículo 193 del Código Penal actualmente se utiliza el término genérico narcóticos, para referirse precisamente a los estupefacientes ó psicotrópicos y demás sustancias vegetales que determina la Ley General de Salud, los Convenios y Tratados Internacionales de observancia obligatoria en México, así como los que señalan las demás disposiciones legales aplicables en la materia. SE incluyen en este artículo elementos que deberán de ser tomados en cuenta por el Juzgador para determinar la gravedad del hecho, atendiendo a la cantidad y clase de narcótico de que se trate y a su mayor o menor relación con el Bien Jurídico Tutelado, que es un criterio adecuado para individualizar la pena o la medida de seguridad de manera más justa y parcial.

B.- El Delito de Violación

El segundo delito que analizaremos es el de violación previsto en el primero y segundo párrafo del Artículo 265 en relación con el 266 Bis fracción I del Código Penal, inmersos en el Título Decimoquinto denominado Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual del Capítulo I, referente a Hostigamiento Sexual, Abuso Sexual, Estupro y Violación.

Ha sido motivo de honda preocupación el incremento de los delitos sexuales que se cometen cada día, muchos de ellos quedan impunes debido a la falta de denuncia ante las autoridades. La mujer por vergüenza o pudor ante los exámenes ginecológicos calla; por tal motivo con fecha 29 de Diciembre de

1988, por decreto del 4 de Enero de 1989, fue adicionado el artículo 188 del Código de Procedimientos Penales estableciéndose que en caso de exploración física a personas del sexo femenino, la atención deberá ser a petición de la parte interesada, por facultativos del sexo femenino, salvo el caso de que no lo haya por el momento, la interesada podrá proponer quién la atienda.

Además en la Violación se contempla una de las infracciones de naturaleza compleja más grave porque, dada la utilización de medios coactivos o impositivos, al daño causado específicamente contra la libertad sexual se suman otras ofensas o diversas categorías de Bienes Jurídicos que pueden resultar comprometidos o dañados; estos ataques se manifiestan en forma de amenazas, injurias, intimidaciones, golpes, privación violenta de libertad física, asalto, lesiones más o menos graves, y aún homicidio. En resumen, La Violación constituye el más grave de los delitos sexuales porque, además de brutal ofensa erótica que representa, sus medios violentos de comisión implican intensos peligros o daños a la paz, la seguridad, la tranquilidad psíquica, la libertad personal, la integridad corporal o la vida de la víctima. (32).

El delito más grave contra la libertad sexual es el de Violación. Ya Carrancá expresaba que "cuando el conocimiento carnal recae sobre una persona renuente y se logra por el uso de la violencia verdadera o presunta, surge el delito más grave de violencia carnal que absorbe cualquier otro en razón de la doctrina de la prevalencia. El *quid* diferenciador más genuino entre los delitos de estupro y violación, consiste en que en el primero, la cópula se

(32) González Bustamante, Juan José. DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa, 18va. Edición, México, 1986. pág. 365.

obtiene por el engaño o la seducción, en tanto en el segundo se alcanza por la violencia o por el aprovechamiento de determinadas situaciones o circunstancias en que se halla el sujeto pasivo.

El Bien Jurídico Tutelado en el delito de violación es el derecho al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente elija y de abstenerse de hacerlo con quien no fuere de su gusto o agrado. Bajo el imperio de otras direcciones culturales se han mantenido otros puntos de vista, pues en tanto que por vía de ejemplo, Carrancá incluye el delito de violación entre los delitos que ofenden la pudicia individual; Beling le coloca entre los delitos contra la honestidad de la mujer. Pero en la actualidad y cada día más - unánimemente - Mezger, Manfrediri, Antolisei, Ranieri, Pannain y Contieri se afirma el recto pensamiento de que el interés vital tutelado en el delito de violación es la libertad sexual. También entre los penalistas nacionales domina este recto criterio. González de la Vega razona elocuentemente: El Bien Jurídico objeto de la tutela penal en este delito concierne primordialmente a la libertad sexual, contra la que el ayuntamiento impuesto por la violencia constituye el máximo ultraje, ya que el violador realiza la fornicación sea por medio de la fuerza material en el cuerpo del ofendido anulado así su resistencia (violación física, vis) o bien por el empleo de amagos, constreñimientos psíquicos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen o por evitar otros daños, le impiden resistir (violación moral, metus). Tanto en la violencia física como en la moral, la víctima sufre en su cuerpo el acto sexual que realmente no ha querido, ofendiéndose así el derecho personal a la libre deter-

minación de su conducta erótica. González Blanco considera también, que el Bien Jurídico que se lesiona en la violación es la libertad sexual, "supuesto que los medios violentos que se emplean para la obtención de la cópula, son precisamente los que impiden a la víctima la libre determinación de su conducta", Carrancá y Trujillo y Porte Petit asimismo afirman que el objeto jurídico del delito es la libertad sexual. (33).

La forma típica de violación hállase descrita en el artículo 265 del Código Penal de la siguiente forma:

Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo , se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de éste artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se sancionará con prisión de tres a ocho años , al que introduzca por la vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido. (Texto vigente por reforma del Decreto del 20 de Diciembre, Diario Oficial 21 de enero de 1991).

El precepto describe el delito de Violación propiamente dicho, sus elementos son:

(33) PALACIOS Vargas, J. Ramón. DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL. 3ra. Edición, Editorial Trillas. México, 1985. págs. 250, 251 y 275.

1.- **Cópula.** Es cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella. En la Violación el acto puede ser normal (introducción del pene en la vagina) o anormal (introducción del pene en los vasos no idóneos para el coito). Caben tres hipótesis: a) Cópula de hombre a mujer, por la vía normal; b) Cópula de hombre a mujer por vía contra natura; y c) Cópula homosexual, de hombre a hombre. Se excluyen los actos lésbicos, de mujer a mujer por no existir fenómeno copulativo de introducción.

Con la Reforma reciente, se amplía el concepto de cópula al señalar que debe entenderse para los efectos de la violación y la violación impropia o equiparada, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por la vía vaginal, anal u oral.

La segunda parte del precepto, viene a definir el concepto de cópula atendiendo la diversidad de interpretaciones que se le ha dado al vocablo comprendiendo ahora en forma expresa la "fellatio in ore", que indica la penetración o introducción del miembro viril por la vía oral de la víctima y se ha aumentado el marco de la penalidad del tres a ocho años de prisión en lugar de uno a cinco años que se prescribía anteriormente.

Al referirnos al criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostenida en el Amparo Directo 2084/83. 27 de marzo de 1985, informe 1985, Segunda Parte, Penal, pág. 7, que se transcribe: "cópula en el delito de violación. El elemento cópula que precisa el delito de violación queda plena-

mente acreditado con cualquier forma de ayuntamiento carnal, homosexual o heterosexual, normal o anormal, con eyaculación o sin ella, en la que haya penetración del miembro viril por parte del agente. Si se establece que el acusado introdujo el pene en la boca del menor ofendido, es suficiente para establecer la cópula".

La tesis de la Suprema Corte, motivó polémicas entre los estudiosos de las disciplinas Jurídico-penales. El legislador, resuelve el problema por la vía más fácil, con la definición que se ha hecho del vocablo "cópula".

2. En personas de cualquier sexo. La Ley mexicana con mejor sentido que las legislaciones extranjeras, extiende su protección a los hombres víctimas de fornicación violenta, por eso cabe la hipótesis de ayuntamiento de homosexual masculino.

3. Empleo de la **Violencia Física**, es decir fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia como: golpes, heridas, ataduras, sujeción por terceros u otras acciones de tal impetu material que obliguen a la víctima, contra su voluntad, a dejar copularse; o la **Violencia moral**, es decir, empleo de amagos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen, impiden resistir el ayuntamiento.

4.- Ausencia de voluntad del ofendido. En la inconsulta reforma al Código Penal realizada en 1966, se suprimió la frase (y por tanto, el elemento) de que la cópula se realiza "sin voluntad de ésta", es decir, de la persona ofendida. Probablemente los autores de la Reforma al suprimir esa frase pensaron que la utilización de la violación ya implica, en sí misma, la falta del consentimiento de la víctima, pero no es así en todos los casos. Es imprescindible que la cópula se efectúe sin la voluntad del ofendido. Si por el interés de la paga, o por complacer a un amante sádico, o por personal delectación masoquista, un individuo acepta o requiere voluntariamente que en su cuerpo se efectúen actos de crueldad o fuerza con motivo de la relación sexual, este consentimiento hace desaparecer el delito de violación, sin perjuicio de otras infracciones que aparezcan consumadas, por ejemplo, lesiones. La ausencia de consentimiento aunada a la violencia es lo que debe dar su tono diferencial a la violación.

De igual manera, únicamente analizaremos el artículo 226 Bis, fracción I al efecto dice:

"Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentarán hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

1.- El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas; . . . "

Este artículo, reformado por decreto del 20 de diciembre de 1990

y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 21 de enero de 1991, agrava la pena no solamente cuando se refiere a los casos de violación, sino también cuando se incurra en el abuso sexual.

La fracción I del tipo, en el caso muy frecuente de que la Violación sea cometida pluralmente por dos o más delincuentes, habiendo sido su intervención en forma directa o inmediata, consecuentemente para la imposición de la pena en los términos establecidos, es indispensable que la intervención de los sujetos activos sean actos en forma inmediatos para que se llegue a la cópula, actos que sean encaminados al ayuntamiento sexual, esto es, a los que físicamente realizan la violación y a los que toman parte necesaria en los actos ejecutivos. (34).

C.- El Delito de Plagio y Secuestro.

A continuación analizaremos una modalidad del delito de privación ilegal de la libertad y ésta, es el Plagio o Secuestro, previsto y sancionado en el artículo 366 del Código Penal, con excepción de los previsto en la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúltimo párrafo y lo dispuesto en el penúltimo párrafo; ya que estos últimos no son objeto de la reforma referida.

El delito de Plagio o Secuestro se encuentra establecido dentro del Título Vigésimo Primero del Libro Segundo del Código Penal intitulado Privación Ilegal de la Libertad y de otras Garantías.

(34) GONZALEZ De la Vega, Francisco. CODIGO PENAL COMENTADO. Editorial Porrúa, 1992, 2da. Edición. pág. 26

En este capítulo se encuentran expresados diversos delitos en que el legislador protege, como denominador común a través de la sanción, el derecho a la libertad individual que es el Bien Jurídico que se protege, los distintos tipos de delitos varían, sea por su forma de comisión, sea por la distinta manera de lesionar la libertad, sea por las especiales condiciones del autor o de la víctima.

Según Florián, en amplio sentido todos los delitos pueden considerarse como lesivos de la libertad individual en el mayor número de los delitos la contradicción de la voluntad de quien sufre el daño, es elemento esencial o accesorio de los mismos, pero en este aspecto el delito especial contra la libertad surge cuando la voluntad del individuo, es objeto de la lesión, Emilio C. Díaz agrega: El derecho de la libertad subsiste en toda persona, de cualquier edad, sexo, condición, como derecho a no sufrir otras limitaciones que las que se deriven de la ley.

El derecho de la libertad individual se traduce, en suma, en la independencia de todo extraño o ilegítimo poder, la lesión de este derecho consiste en una condición de dependencia ilegítima de otra voluntad, la libertad personal es un derecho a la independencia de todo poder extraño sobre nuestra persona, que puede ser agredido sin lesionar un bien jurídico mayor o que, en caso de daño simultáneo, reviste una lesión mas considerable.

El delito de Plagio o Secuestro que tipifica el artículo 366 del

Código Penal es un tipo especial y calificado, esta naturaleza especial y calificada se pone en relieve en la propia letra de la Ley, habida cuenta de que dicho delito estatuye que:

"Se impondrá pena de seis a cuarenta años de prisión y de doscientos a quinientos días de multa, cuando la privación ilegal de la libertad tenga el carácter de plagio o secuestro en alguna de las formas siguientes:

I.- Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquélla;

II.- Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento;

III.- Si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o con causarle daño, sea a aquella o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza;

IV.- Si la detención se hace en camino público o en paraje solitario;

V.- Si quienes cometen el delito obran en grupo, y

. . . . En caso de que el secuestrado sea privado de la vida, por su o sus secuestradores, la pena será hasta de cincuenta años de prisión."

Ha sufrido el delito de plagio las vicisitudes y transformaciones consustanciales al cambio de las costumbres y a la evolución de los tiempos, durante el paganismo imperó el desconocimiento de la personalidad del hombre y fue considerado éste como una cosa susceptible de propiedad privada. De ahí la institución de la esclavitud, universal entre los pueblos de la antigüedad y que tuvo su génesis en el desconocimiento de la naturaleza espiritual del hombre y de la igualdad de su estirpe y en la negación de la fraternidad humana, mientras perduró la esclavitud fue muy frecuente el robo del hombre para ser vendido como esclavo o alcanzar un lucro, la palabra plagio expresó en su origen, tanto la sustracción de un siervo en daño de su dueño como el secuestro de un hombre libre para venderlo como esclavo, la frecuencia con que acontecieron estos hechos se atestigua por los historiadores y se corrobora por la uniformidad de las leyes y la severidad de las penas dictadas para sancionar el delito de plagio, y aunque con la abolición de la esclavitud del delito desapareció en su primigenia forma, perdura en las modernas leyes, aunque con las transformaciones inherentes a las mutaciones sociales.

Estas transformaciones han operado tanto en orden a la esencia del delito como al lugar de su correcta clasificación, en cuanto a lo primero, porque ya no existe como requisito esencial el ánimo del lucro sino que también se admite el ánimo de venganza; y en cuanto a lo segundo, porque dejó de ser un delito contra el patrimonio para pasar a serlo contra la libertad.

El delito de plagio o secuestro adquiere autonomía conceptual

cuando en la detención arbitraria concurre alguna de las circunstancias que el artículo 366 describe en sus seis fracciones, la concurrencia de alguna de dichas circunstancias, dada la especial intensidad antijurídica de cada una de ellas, agrava la detención arbitraria y sirva de pilar al tipo específico.

Son plurales las formas configuradoras del delito del plagio o secuestro, antes de entrar al exámen de cada una, es preciso realizar el trasfondo o cuadro dominante de la abstracta figura típica.

Este trasfondo o cuadro dominante consiste en la intensa y calificada gravedad que ya sea por la finalidad de obtener un lucro o de ocasionar daños o perjuicios materiales o morales, por el propósito de extorsionar o coaccionar a la autoridad, por el lugar en que se comete o la variedad de personas que intervienen, reviste la ejecución de la conducta típica.

Enraiza en la finalidad de obtener un lucro, una de las alternativas formas contenidas en la fracción I y que se describe con la siguiente frase: "Para obtener rescate . . ." es ésta, en verdad, la forma más común de comisión, pues la palabra secuestro en su acepción gramatical con trascendencia penalística, significa la acción de aprehender y retener a una persona exigiendo dinero por su rescate, y por rescate se entiende el dinero que se pide o que se entrega para que la persona arbitrariamente detenida recobre la libertad.

El secuestro aparece de la asociación compenetrada dicen Bernaldo de Quiros y Ardila, de dos crímenes graves: el rapto, en su sentido amplio y

general, y el robo, los penalistas describen la figura del secuestro como el raptó furtivo, seguido de detención ilegal, de una persona, realizado con ánimo de codicia subordinando la devolución de la misma al rescate mediante dinero entregados sigilosamente y bajo la amenaza condicional ordinaria de la muerte del secuestrado, si no se accede al pago, esta descripción vivida y sugerente debe ser jurídicamente aceptada, sin otra salvedad que la dé, que la furtividad es armonizable con la violencia. (35).

En la actualidad el secuestro se ha recrudecido, desde hace aproximadamente unas décadas se practica en las ciudades y recae sobre personas de alto signo político o diplomático o pertenecientes a potentadas familias, para de esta manera hacer factible la tendencia interna trascendente que preside el comportamiento antijurídico esto es, obtener rescate o de una manera efectiva causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella.

No necesariamente el rescate ha de consistir en dinero, nada se opone a que lo que se trata de obtener fueren joyas u otros objetos de valor o, cartas o documentos de interés histórico, familiar o personal, lo que integra el quid del rescate es que se condicione la privación de la libertad a la entrega del objeto que se pretende obtener. Esta forma típica de secuestro queda perfeccionada en el mismo instante en que se efectúa la detención arbitraria, con la finalidad de obtener rescate, y para su consumación no se precisa que el sujeto activo hubiere logrado obtenerlo.

(35) Gonzalez de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. 24 Edición. 1991. pág.300 a 320.

La reconstrucción gramatical de la fracción I pone de manifiesto que la detención arbitraria tiene también el carácter de plagio o secuestro, cuando se efectúa para ". . . causar daños o perjuicios a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella".

Por lo que hace a los daños y perjuicios a que hace referencia la fracción I, subrayamos que la expresión daños tiene una connotación esencialmente crematística, pues es aplicable y abarca cualquier ruina, asolamiento, pérdida, deterioro, desmedro, desperfecto o empeoramiento que se cause a la persona arbitrariamente detenida en sus patrimoniales pertenencias, la locución perjuicios es referible a los demás males o quebrantos de índole material, de méritos o gastos que pudiera resentir en su patrimonio la persona detenida, basta aquí, como en los casos de rescate, que el sujeto activo hubiera tratado de causar los daños y perjuicios, sin que se requiera la comprobación de su acontecida realidad, y pueden dirigirse unos y otros a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella.

La fracción II hace referencia a los daños materiales o morales causados al plagiado en su persona, por las sevicias empleadas durante su arbitraria detención, implican daños morales las amenazas graves, representan daños materiales, o el uso del maltratado o de tormento. Unos y otros magnifican la antijuricidad de la detención arbitraria, por la innecesaria lesión de otros bienes jurídicos de la propia víctima que aumentan, lógicamente, su intensidad.

Es relevante en esta forma de secuestro, en el momento en que se emplean las sevicias morales o materiales, entendemos, aunque la redacción de esta fracción II es ambigua, que solo las sevicias puestas en juego durante la detención integran esta forma de plagio o secuestro, no así aquella de que se vale el agente para lograr el arresto o la detención, sin perjuicio de que sean concursalmente sancionables.

Lo que a nuestro juicio, cambia y convierte la detención arbitraria en secuestro o plagio, es el uso de las amenazas graves, de los malos tratos o del tormento con el fin de hacer más penosa la privación de la libertad, y en consecuencia llegamos a la conclusión de que los malos tratos y el tormento presuponen lógicamente y conceptualmente la previa detención, pues frecuentemente se martiriza o atormenta a la persona detenida para obtener de ella una cesión de derecho o cualquier otra declaración o concesión.

La fracción III del artículo 366 contempla especialmente el caso de, si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o causarle daño, sea aquella o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza, lo que singulariza esta forma de secuestro y la disocia de los anteriores, es la pretensión de los sujetos activos de que la autoridad realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza, trátase, pues, de una verdadera extorsión dirigida a la autoridad con que se pretende que ésta abdique y se abstenga de hacer o ejercer las facultades inherentes a su función pública o se la trate de obligar a que haga

cualquier cosa que redunde en desprestigio o vejación de la misma.

Los simples hechos de los secuestradores de exigir que la autoridad pública se abstenga de investigar el delito, perseguir a sus autores, se retire del lugar, región o comarca por donde ellos merodearon, le exija entregas de dinero o ponga en libertad a presos, publique bandos o comunicados en desdoro de sus prerrogativas o de su responsabilidad por cualquiera de los medios publicitarios existentes, son antijurídicas acciones que quedan abarcadas por la frase "...si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza", con la que finaliza la descripción típica y a cuyos actos condicionan la suerte o destino de la persona detenida en calidad de rehén bajo la "amenaza de privarla de la vida o de causarle daño, sea a aquella o a terceros", no es necesario para la consumación de esta modalidad de secuestro, que se hubiere privado de la vida o causado daños a la persona detenida en calidad de rehén o a terceros, ni tampoco que la autoridad hubiere cedido a la extorsión de que se le ha hecho, basta con que la amenaza hubiere sido expresada en tiempo, situación y circunstancias que pudieran hacerla factible, la modalidad que en ésta hipótesis típica convierte la detención ilegal (delito de resultado) en plagio o secuestro, se integra por una posterior expresión.

El propio artículo 366 contiene en su fracción IV otras de las circunstancias que erigen en secuestro la privación ilegal de la libertad, así, en efecto, acontece también:

Si la detención se hace en camino público o en paraje solitario,

se alude aquí a una de las formas de mayor trascendencia antijurídica y que producen mayor alarma social, pues con su uso se lesionan constantemente la libertad individual de la persona detenida, seguridad de tránsito por las vías de comunicación y la tranquilidad pública, en la interpretación de la frase "camino público" debe imperar la descripción contenida en el artículo 165 del propio Código Penal, que dice: se llaman caminos públicos a las vías de tránsito habitualmente destinadas al uso público, sea quien fuere el propietario y cualquiera que sea el medio de locomoción que se permita y las dimensiones que tuviere, excluyendo los tramos que se hallen dentro de los límites de las poblaciones.

Por paraje solitario ha de entenderse cualquier sitio, lugar o estancia que en momento de ejecutarse la detención estuviere despoblado o deshabitado, el Código Penal de 1871 en su artículo 385 especifica el concepto, en relación con el delito de robo, pues disponía, llámese paraje solitario no sólo el que está en despoblado, sino también el que se halla dentro de una población, si por la hora o por cualquier otra circunstancia no encuentra el robado a quién pedir socorro, y aunque este artículo desapareció en el vigente Código, conserva, a nuestro juicio, un valor histórico en la interpretación penalística del concepto, máxime cuando coincide con su sentido gramatical y lógico.

En parecidos fundamentos se basa la forma de detención arbitraria mencionada en la fracción V y en análogas razones se finca su conversión en

secuestro o plagio, esta figura típica se produce también, según la fracción indicada, si quienes cometen el delito obran en grupo, por lo que diremos que por grupo se entiende, para efecto de interpretación penal, una pluralidad de personas que obran conjuntamente, este concepto de grupo es semejante a los de banda, cuadrilla, o partida, empleados en la bibliografía penal para hacer referencia a la criminalidad que opera montáramente, no se especifica en el Código Penal el número de personas que son necesarias para integrar el grupo.

Creemos, sin embargo, que la concurrencia de tres personas es suficiente, pues ya de por sí constituye esa pluralidad de personas a que anteriormente se ha hecho mención, no basta la sola intervención de una pareja, pues la expresión grupo, presupone conceptualmente la influencia de dos o más personas. El término pareja tiene una connotación gramatical y conceptual más restringida y distinta a la de grupo. (36).

En la última reforma con todo acierto fue calificado el homicidio del secuestrado por el agente o agentes, sancionándolo hasta cincuenta años de privación de la libertad, por la alta peligrosidad que acusa el activo.

Con objeto de que los agentes del delito de secuestro, no tengan el derecho de obtener la libertad caucional por sentencia de primera instancia, el legislador ha aumentado la penalidad al sancionador el delito de secuestro, pues en el anterior artículo 366, la mínima era de cinco años.

Por otra parte, en la segunda parte del mismo artículo, se excluye la

(36) JIMENEZ Huerta, Mariano. Ob. Cit. Tomo III. págs. 136 a 145.

redacción de la pena en el caso del secuestro previsto en la fracción III, por lo que se refiere a la detención en calidad de rehén de una persona, a quien se amenaza con privarla de la vida o causarle un daño, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza, estimando conveniente ampliar también a este caso la atenuación de la pena derivada de la liberación del secuestrado, sin causar perjuicios, para favorecer dicha liberación, y evitar que en vista de la alta penalidad aplicable al secuestrador, opte por retener al secuestrado e incluso inferirle daños.

El Plagio o Secuestro es un delito lesionador de la libertad de locomoción del sujeto pasivo, solo que severamente agravado, en atención a sus formas de comisión (uso de amenazas graves, maltrato, tormento, detención en camino público o paraje solitario, comisión por banda o grupo), o ya sea por las finalidades perseguidas (rescate, daños o perjuicios al plagiado o a otra persona relacionada con ésta), ya que estos modos o propósitos, aparte del ataque directo a la libertad que contienen, son susceptibles de acarrear mayores daños a las personas o en sus patrimonios y son creadores de intensa alarma social por la inseguridad colectiva que denotan, por eso la Constitución en su artículo 22 admite la posibilidad de que la ley ordinaria imponga penalidad de muerte al plagiario.

En la iniciativa aprobada de reformas de 1970 al Código Penal, los Senadores y Diputados autores de la misma, expresaron: que recientes

experiencias, muy frecuentes por cierto enseñan que cuando uno o varios individuos se apoderan arbitrariamente de una persona, la detienen en calidad de rehén y amenazan a la autoridad con privarla de la vida o causarle daño, lo hacen con el objeto de que la propia autoridad realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza, esta forma de conducta delictiva de alto grado de peligrosidad, debe ser sancionada como corresponde al serio riesgo que corre el secuestrado y a la peligrosa interrupción establecida entre la garantía otorgada por la Constitución y la autoridad responsable de su goce, cuya consecuencia es el quebrantamiento de la autoridad, que se pretende con la amenaza. (37).

D.- El Delito de Robo.

Por último, y para finalizar este capítulo analizaremos brevemente al delito de Robo, previsto en el numeral 367 y que puede ser agravado con las calificativas previstas en los artículos 372 y 381 bis del Código Sustantivo.

El Robo al que nos referimos con anterioridad es el cometido con violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación.

El Título Vigésimosegundo del Libro Segundo del Código Penal, lleva por rubro, Delitos en contra de las personas en su patrimonio, y es precisamente en el artículo 367 en donde encontramos la conceptualización del delito de Robo en el sentido de que: "comete el delito de Robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la Ley".

(37) González de la Vega, Francisco. CODIGO PENAL COMENTADO. Ob. Cit. págs. 466 a 468.

El robo se descompone en los siguientes elementos materiales y normativos:

1. **Apoderamiento.** Acción por la que el agente toma la cosa que no tenía, y la quita de la tenencia del propietario o detentador legítimo. La aprehensión de la cosa es directa cuando el sujeto activo utiliza sus propios órganos corporales para tomarla, es indirecta cuando utiliza medios desviados para ingresarla a su poder, como empleo de terceros, instrumentos mecánicos de aprehensión, etcétera.

2. **La cosa mueble.** Dado el carácter realista de las normas penales, el concepto de cosa mueble debe establecerse, no conforme a la clasificación ficticia del derecho privado sino atento a su significado gramatical y material. Su naturaleza física intrínseca, se llaman muebles (movibles), a las cosas corpóreas que, sin modificarse tienen la aptitud de moverse de un espacio a otro, por sí mismas, como los animales semovientes, o por la aplicación de fuerzas extrañas.

3. **La cosa Ajena.** Es la que no pertenece al sujeto activo. Para la integración del robo no es menester determinar quién es su legítimo tenedor de derechos; pero este dato tiene sumo interés para indicar quiénes son los perjudicados, acreedores de la reparación del daño.

4. **Apoderamiento sin derecho.** La mención es innecesaria puesto que la antijuricidad es integrante general de todos los delitos, no será robo el

apoderamiento no consentido de cosas ajenas, pero con derecho, por ejemplo: en virtud de un secuestro legal.

5. **Apoderamiento sin consentimiento.** Se puede manifestar en tres formas: a) Contra la voluntad libre y expresa del pasivo, por empleo de violencia física o moral (artículos 372 a 374).

b) Contra la voluntad del pasivo, por el empleo de maniobras rápidas o hábiles que impidan la oposición efectiva.

c) En ausencia de la voluntad del ofendido, sin su conocimiento o intervención, por medios astutos, furtivos o subrepticios. (38).

El Robo con empleo de la violencia reviste un carácter tan grave por el peligro que acarrea a las víctimas, que la mayor parte de las legislaciones asumen una enérgica actitud porque la violencia física o moral transforma al robo en una especial figura compleja en que concurren, el atentado contra el patrimonio, improvidad, característico de todo latrocinio, y el ataque directo a la persona de la víctima, sea disminuyendo su seguridad o libertad individual (por la amenaza o el constreñimiento), o sea ofendiéndola su integridad bio-fisiológica (por causarle lesiones u homicidio).

La especial complejidad del robo violento, en que se reúnen diversos tipos de graves atentados jurídicos, nos lleva a considerarlo más que como un delito calificado, como un tipo especialmente destacado con lineamientos propios

(38) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. CODIGO PENAL COMENTADO. Ob. Cit. págs. 478 a 480.

en que se yuxtaponen, para integrar la nueva figura, diversas infracciones formales.

Nuestro Código Penal prescribe en el artículo 372 que:

"Si el robo se ejecutare con violencia, a la pena que corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a cinco años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación".

El artículo 373 prescribe que:

"La violencia de las personas se distingue en física y moral. Se entiende por violencia física en el Robo: la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Hay violencia moral: cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato capaz de intimidarlo". (39).

Desprendiéndonos por el momento de nuestros textos legales, dentro del concepto gramatical de la frase, robos con violencia, pueden comprenderse, tanto los realizados con la intimidación amenazante o fuerza física en las personas, como los cometidos empleando fuerza en las cosas. Como ejemplos salientes de estos últimos, se pueden citar los facilitados mediante: fractura o rompimiento de objetos para llegar a la cosa que se desea robar; horadación, o sea la ruptura de paredes, techos o divisiones; excavamiento; empleo de llaves falsas, ganzúas o instrumentos de la misma naturaleza, etcétera.

Se han emitido diversas opiniones relativas al alcance del concepto

(39) Código Penal. Colección Porrúa. México, 1992. 50a. Edición, pág. 122.

de violencia, para algunos, la violencia comprende, además de la vertida en las personas, la fuerza que el sujeto activo ejerce en las cosas para facilitar su tarea criminosa, fundan su aserto en que el artículo 372 emplea la palabra violencia sin distinciones, en su sentido genérico gramatical.

Otros, por el contrario, afirman que la figura se limita a los robos con violencia en las personas, puesto que el siguiente artículo 373 se refiere expresamente a ésta, definiéndola en sus aspectos físico y moral.

Nos inclinamos a la última opinión, en primer lugar, porque dentro de nuestra tradición jurídica, representada por las codificaciones de 1871 y de 1929, el delito de robo con violencia, como especial figura, se reducía a los efectuados con las circunstancias de fuerza física o intimidación moral en la persona del sujeto pasivo, dentro de estos sistemas legales, las circunstancias de fuerza en las cosas (fractura, horadación, escalamiento, uso de llaves falsas, ganzúas, etcétera), eran objeto de reglas especiales distintas a las de violencia y constituían más bien calificativas derivadas de la gravedad de los medios de ejecución empleados, el vigente Código Penal, en su afán de disminuir el casuismo suprimió esta especie de calificativas, abandonando de hecho su estimación al buen arbitrio del juzgador dentro del marco del robo ordinario.

Además de ese razonamiento de elaboración histórico-jurídica, debemos insistir en que se ha creado la figura del robo violento, para solucionar la gran complejidad de los robos en que peligrosamente concurren al atentado patrimo-

nial y el atentado contra la libertad, seguridad o integridad biológica de la persona humana, sin negar importancia a los robos con fuerza en las cosas, éstos se limitan en su antijuridicidad a la lesión de los derechos patrimoniales, no es indispensable involucrarlos dentro del robo violento, porque cuando la fuerza en las cosas causa su destrucción total o parcial como medio para apoderarse del objeto del delito, entonces basta acumular los tipos de robo y daño en propiedad ajena, conforme a las reglas generales, sin embargo, nótese que la fuerza en las cosas generalmente produce daños a las mismas y, por tanto, acumulación.

Nuestra legislación distingue dos formas de violencia en las personas: violencia física y violencia moral.

Se entiende por violencia física en el robo la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona esta forma implica tal ímpetu en la acción del delincuente que obliga a la víctima, contra su voluntad, a dejarse robar por medios que no pueden evadir, el comentarista español Groizard, citando la legislación mexicana, manifiesta que la violencia en su sentido jurídico es la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre del libre ejercicio de su voluntad compeliéndolo materialmente a hacer o dejar de hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de ejecutar, la violencia es, pues, el aniquilamiento de la libertad en la persona con quien se emplea.

Hay violencia moral: cuando el ladrón amaga o amenaza a una per-

sona con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarlo, el mismo Groizard comenta que también la intimidación aniquila la libertad, su esencia consiste en causar o poner miedo en el ánimo de una persona o en llevar a él una perturbación angustiosa por un riesgo o mal que realmente amenaza o finge en la imaginación, así como la violencia física domina el cuerpo del hombre y le priva del libre ejercicio de sus miembros o movimientos, la intimidación destruye, suspende o impide el libre ejercicio de su voluntad y produce análogos efectos que la fuerza física, en virtud de ésta, los ladrones arrebatan las cosas contra la voluntad y resistencia de su dueño en virtud de la violencia moral las sustraen, obligándolo por la coacción moral a entregárselas, o a no resistir en que ellos por sí mismos las tomen.

Los delitos concurrentes al robo con violencia moral son los de amagos o amenazas (artículo 282 y siguientes), es fácil percibir que las vías del hecho o maniobras materiales características de la violencia física, pueden coincidir con la intimidación moral del sujeto pasivo, ello en virtud de que la frecuente reacción psíquica por la coacción física se traduce en el que la sufre en una fuerza de carácter moral, como el miedo o el terror que sobrecoge al violentado.

Tres son los momentos en que puede efectuarse la coacción física o moral en relación con el robo, a saber, antes del apoderamiento, como medio preparatorio facilitador del robo, en el preciso instante del robo, cuando el agente arranca los bienes a su víctima y con posterioridad a la desposesión, cuando el ladrón ejercita la violencia después de consumado el robo, para propor-

cionarse la fuga o defender lo robado.

En el mismo artículo 372 se distinguen dos hipótesis para formar la penalidad del Robo efectuado con violencia:

La primera parte del precepto, (aumento de seis meses a cinco años) es aplicable a los casos en que la violencia no integra otro delito, por ejemplo, amordazamiento, atadura o sujeción momentánea del robado.

La parte final, (acumulación) se aplica cuando la violencia integra otro delito, por ejemplo, amenazas, disparo de arma de fuego, violación, plagio o secuestro, lesiones, homicidio, etcétera.

La penalidad del robo simple según la cuantía del valor de lo robado, se agrava aplicando además al delincuente de tres días a diez años conforme al artículo 381 bis, cuando el delito se comete acompañado de ciertas circunstancias enumeradas en dicho artículo y que a la letra dice:

"Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse, se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificios, viviendas, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en ésta denominación no solo, los que estén fijos en la tierra, sino también los muebles sea cual fuere la materia de que estén contruidos. . .".

La circunstancia calificativa de que el robo se cometa en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén destinados para habitación, ha sido interpretada por la jurisprudencia mexicana en el racional sentido de que, para la agravación de la penalidad, no basta que se compruebe la consumación del delito en uno de esos lugares, sino que es menester que el ladrón no tenga libre acceso al mismo, es decir, que viole ilícitamente la seguridad o el resguardo de la habitación introduciéndose en ella en cualquier forma, subrepticia, engañosa o violenta, sin autorización de sus moradores, en otras palabras, la calificativa requiere, además de la comisión del robo en la morada, una especie de allanamiento de la misma.

El magistrado don Carlos I. Angeles, que tan importante colaboración prestó a los trabajos de redacción de la legislación vigente, afirma que la Ley, al establecer la calificativa de robo en casa habitada tuvo por finalidad proteger de una manera amplia la inviolabilidad del domicilio con la fuerza psicológica de una sanción mayor, siempre y cuando los dueños de la casa habitación no franqueen voluntariamente las puertas al delincuente por cualquier circunstancia en caso contrario, al cometer el delito de robo, el delincuente viola, más que la responsabilidad del domicilio, la confianza que el ofendido ha depositado en el, en este caso crece la razón de ser la protección que el legislador ha querido darle, puesto que voluntariamente ha renunciado a dicha protección, quedando a su incumbencia directamente la vigilancia de su hogar, el robo cometido en estas condiciones debe considerarse como simple.

Por edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, debe entenderse toda construcción de cualquier material, que sirva, al cometerse el delito, de albergue, residencia y hogar a las personas, aún en el caso de que en el preciso instante del robo estén alejados sus moradores, nada interesa que el edificio o la construcción no hayan sido erigidos propiamente para habitación o que sean mas o menos inadecuados para este uso, basta la circunstancia de hecho de que sirvan de morada a las personas para que merezca la especial protección legal.

Así, será robo calificado el cometido en aquellas partes de los talleres, escuelas u oficinas en que de hecho habiten personas tales como porteros, veladores, etcetera. (40).

(40). GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ob. Cit. págs. 186 a 189

CAPITULO III

**LA LIBERTAD PREPARATORIA Y LA
LEY DE NORMAS MINIMAS**

CAPITULO III
LA LIBERTAD PREPARATORIA Y LA
LEY DE NORMAS MINIMAS

A.- Libertad Preparatoria

Antes de comenzar a exponer las distintas definiciones que han dado varios autores sobre la Institución que nos ocupa, hablaremos de la ejecución de sentencia, tomando en consideración que la libertad preparatoria se encuentra inmersa en el Título Cuarto del Libro Primero del Código Penal, denominado precisamente Ejecución de Sentencias.

"La ejecución de las sentencias, dice González Bustamante, es uno de los aspectos más delicados de la prevención especial de la delincuencia. El fallo judicial que constituye el fin del proceso, no termina la relación jurídica entre el Estado y el Delincuente. Se abre una nueva fase que tiene por objeto el estudio científico más apropiado en el tratamiento de los penados, para llegar, hasta donde sea posible, a la individualización de las sanciones. En otros términos: El contenido de la sentencia, debe traducirse en realidades, sea que se trate de aplicación de sanciones corporales o de medidas de seguridad"

(41).

a) Concepto

Una de las modernas instituciones del derecho, relacionada con la ejecución de las penas privativas de libertad, es la de la Libertad Preparatoria, y antes de comenzar a exponer las distintas definiciones que han dado varios autores sobre la Institución que nos ocupa en el presente trabajo, señalaré que

(41) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 9a. Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1989, pág. 95.

no existe una uniformidad de criterios, en consideración a que unos autores la consideraran como una gracia, otros como una conmutación o permuta judicial de la pena originaria y varios autores que la estiman una facultad exclusiva del Juez o bien como un derecho "sui generis".

Empezaremos, con la definición que nos dá FERMIN GARRICOITS y dice: "Es un modo de cumplir en libertad, bajo determinadas condiciones y una vez llenados ciertos requisitos la pena privativa de libertad a que está condenado un delincuente, por sentencia ejecutoriada." Analizando la anterior definición, se desprende que su autor se basó en la pena, al establecer que es una forma de cumplir la pena en libertad, como se colige de lo anterior, no afoca el punto básico o sea el aspecto legal o a la naturaleza jurídica de la libertad condicional. (42)

Otra definición referente al tema que nos ocupa, es la aportada por URBANO MARIN, el cual expresa: "La institución importa una libertad anticipada que se concede al condenado de una pena privativa de libertad, si durante su reclusión ha dado muestras de haberse preparado para una vida honrada, y eficiente, por la educación y trabajo. El que la obtiene sale de la prisión antes de que expire el tiempo de su condena. El nombre mismo de la Institución implica que la libertad reviste el carácter de condicional; importa una prueba de reeducación a que se sujeta el condenado por un cierto tiempo". (43)

En la precitada definición observamos que el autor se refiere al valor de la libertad, considerando a la Institución como una permuta de una buena conducta

(42) Samuel Daien. Régimen Jurídico de la Libertad Condicional. Editorial Bibliográfica, Argentina, B.A. 1947. pág. 75.

(43) Urbano Marin.- La Libertad Condicional en Chile Criminalia. Revista de Ciencias Penales, Año X, Marzo 1944, número 7 México.

observada por el reo a quién se le otorga una libertad por anticipado.

El penalista español, EUGENIO CUELLO CALON en su obra titulada Derecho Penal, expresa lo que es la Libertad Preparatoria, señalando: "Esta Institución constituye por sí misma un excelente medio de reforma, pues hace ver al recluso, la conveniencia de entrar por el camino de la enmienda para obtener una reducción de la pena impuesta".(44) El concepto esbozado por Cuello Calón, se desprende que la Libertad Preparatoria cumple por sí misma una misión de readaptación especial, refiriéndose en forma particularísima al recluso, al señalar que hay que hacer ver al penado la conveniencia de entrar por el camino del bien, puesto que de él depende el funcionamiento a su favor de la Institución.

Otra definición que merece citarse, es la aportada por EUSEBIO GOMEZ, quien dice: "Es una Institución en cuya virtud se admite que el condenado a una pena detentiva, pueda egresar del establecimiento en que la cumple antes de expirar el término fijado en la sentencia conminatoria, siempre que se encuentre en determinadas condiciones que la ley le indica y se someta a otras que la misma prescribe". En consecuencia se nota primeramente, que para éste autor la Libertad Preparatoria es una Institución, y que como tal admite entonces que posee una función de readaptación, ya que señala que es el complemento indispensable de la pena de encierro, basado en el estímulo de obtener la libertad en la buena conducta observada por el sentenciado (45).

(44) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. 12a. Edición Barcelona, 1956. pág. 400

(45) Eusebio Gómez. Tratado de Derecho Penal. Editorial Madrid. 1954. pág. 246

De nuestros autores mexicanos, el que señala someramente que debe entenderse por Libertad Preparatoria o Condicional, es JULIO ACERO, quien en su libro titulado "Procedimiento Penal", nos dice: "La Libertad Preparatoria o Liberación Condicional consiste en permitir la excarcelación con reservas, antes de la completa purgación de la condena, a aquellos reos a quienes por sus méritos posteriores se juzga plenamente readaptados al orden". (46)

El licenciado José Angel Ceniceros, que fue uno de los redactores del Código Penal del Distrito Federal de 1931, escribe "La Libertad Preparatoria, enseñaba el Maestro Macedo, es una medida de transición entre el estado de prisión y la libertad y al mismo tiempo, forma parte del sistema fundamental del código en lo relativo a la prisión".

Es cierto que es un beneficio a favor del condenado, pero puede alcanzarse sólo llenando los requisitos que la ley exige y no es un acto que dependa de la voluntad del que la concede; y es así como la libertad preparatoria, se convierte en un derecho para el que la pide y un deber para el que la otorga.

Para finalizar, expondremos que en nuestro concepto la Libertad Preparatoria es un derecho revocable que adquiere el sentenciado, por medio del cual una vez cumplidos los requisitos exigidos en la ley, determinando el tiempo de la condena, y estimada su readaptación en base a la conducta observada por parte de los estudios técnicos, puede entonces cumplir en libertad el

{46} Julio Acero. Ob. Cit. pag. 95

tiempo final de la pena impuesta, en resumen la libertad preparatoria es un derecho o beneficio que adquiere el sentenciado al satisfacer los requisitos enmarcados en la norma penal, además de no haber cometido alguno de los delitos exceptuados en la reforma al artículo 85 del Código Penal de Diciembre de 1992.

b) Fines y carácter de la libertad preparatoria.

Estos dos principios nos permitieron ahondar en forma específica el porqué la legislación la preceptúa en su conglomerado de Leyes, ya que es una Institución Jurídica muy sólida, asimismo es una meta a la que puede llegar todo sentenciado si él mismo se lo propone, siempre y cuando cumpla con los requisitos y preceptos que la reglamenten.

Ahora bien, empezaré pues por exponer cual es la finalidad de la Libertad Preparatoria: que el sentenciado al que se le concedió dicha libertad se readapte al ambiente social y sea hombre útil; que se rehabilite y reeduce, mediante la educación recibida como interno en la penitenciaría misma que lo irá cambiando en forma gradual, racional, científica y pedagógica.

Al estado corresponde ayudar al sentenciado durante su encierro en la Penitenciaría, observando la conducta que adopte, pues ella sería una presunción de enmienda que demuestra su buena voluntad y que aprovecha la oportunidad que le dá la Ley Penal para vivir nuevamente en Sociedad. (47).

(47) Revista de Readaptación número 2, enero 1992 pág. 15.

Desde nuestro punto de vista el carácter de la Libertad Preparatoria, es decir su signo característico y primordial es su revocabilidad, siendo esta un freno para el liberador que de antemano sabe que si incurre en cualquier violación al contenido del artículo 86 del Código Penal y 588 del Código de Procedimientos Penales se le revocará dicha libertad de la cual está disfrutando asimismo tiene el carácter de Institución liberadora ya que es un medio para ensayar y comprobar si el reo esta o no enmendado o arrepentido y por lo tanto resocializado para vivir en sociedad nuevamente, sirviendo en esta forma, como etapa transitoria entre la prisión y la libertad plena.

c) Naturaleza jurídica de la Libertad Preparatoria.

Existen múltiples opiniones en relación a la naturaleza jurídica de la Libertad Preparatoria, ya que los tratadistas no se han puesto de acuerdo sobre el carácter con el que debe estar investida dicha libertad, en virtud de que algunos se inclinan porque es una gracia, otros lo consideran como un beneficio, aquellos como un premio y finalmente, otros argumentan con básicos fundamentos o razones, que constituye un Derecho. Varios autores mexicanos opinan que la Libertad Preparatoria es una gracia; entre ellos podemos citar a RAFAEL DE PINA que expresa: "La Libertad Preparatoria es una gracia reservada a los delincuentes primarios que hayan sido condenados a sanción privativa de Libertad⁽⁴⁸⁾ Otro tanto sucede con JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, que menciona en su libro Principios de Derecho Procesal Penal: "La Libertad Preparatoria o Condicionada constituye una concesión graciosa que se

(48) Pina Rafael, de. Diccionario de Derecho. 17a. Edición. 1991 pág. 490.

otorga a quien ha sido condenado a sufrir una sanción corporal ha cumplido dos tercios de la condena impuesta, observando buena conducta durante su reclusión y satisfecho los requisitos señalados en la ley Procesal". (49).

Como se desprende de las opiniones de los autores susodichos que afirman que la Libertad Preparatoria es una gracia, se colige que el formular sus aseveraciones, se basaron en la forma y demás condiciones en que es concedida; en otras palabras parten del funcionamiento y no del fondo legal.

Sin embargo las aseveraciones anteriores no toman en consideración que los requisitos exigidos para conceder la Libertad Preparatoria nulifican el carácter de gracia; desde el momento que restringen y condicionan el acto de la concesión, asimismo no puede ser considerado una gracia, desde el momento en que el beneficio continúa con la pena ejecutándola en libertad restringida, ella no desaparece, continúa, es decir, que sólo se ha alterado el modo de cumplirla.

URBANO MARIN opina que la Libertad Condicional "Es una facultad que se le concede al penado para vivir libremente, todo el tiempo que le falta para extinguir su conducta, por haber demostrado su regeneración, mediante el buen comportamiento observado durante su reclusión", más adelante agrega: "Es un instrumento de que puede disponer la Autoridad encargada en su concesión, cuando los antecedentes del condenado hagan suponer su enmienda". (50).

(49) González Bustamante, Juan José Ob. Cit. pág. 90.

(50) Marín Urbano.- Ob. Cit. pag. 30

En la Legislación Norteamericana se consagra como un premio "reward", en atención a la buena conducta observada, a los progresos habidos en la enseñanza y en el trabajo, como una bonificación de rebaja de sanción.

La libertad preparatoria en ningún momento debemos considerarla un premio, pero como afirma SAMUEL DAIEN: "Si se analiza bien el concepto de premio, tendríamos que aceptar que él mismo podría ser como una sanción premial, de donde se dibujaría el carácter del derecho de la Institución, ya que cuando se instituye un premio, se sabe de antemano que para obtenerlo se deben realizar y cumplir determinadas condiciones y requisitos pre-establecidos, y una vez ejecutados o cumplidos, lógicamente debe otorgarse el premio a la persona acreedora al mismo, por que tiene un derecho a exigirlo con base a las condiciones estipuladas.

Asímismo, manifiesta que la libertad preparatoria es un derecho porque existe este consagrado a priori, que establece: "Si el penado observa determinada conducta, cumple un período establecido en la prisión y ajusta su

proceder a determinados requisitos legales, tiene derecho a que se le otorgue la libertad por anticipado, para cumplir la parte final de la pena."(51).

En resumen y desde nuestro punto de vista, la libertad preparatoria es un derecho que tiene aquel sentenciado que reúna los requisitos establecidos en el artículo 84 del Código Penal y siempre y cuando no haya cometido alguno de los delitos señalados en el artículo 85 del mismo ordenamiento.

Basándonos en lo anteriormente expuesto resulta que el sentenciado que ha ajustado o normado su conducta a las disposiciones legales preestablecidas, adquiere el derecho a que se le conceda la libertad que esas mismas normas, a que ajustó su conducta, le otorga, una vez que cumpla con determinados requisitos.

Frente a ésta situación es necesario auxiliarnos de las disciplinas filosóficas aplicadas a la Ciencia del Derecho en general, expuestas por EDUARDO GARCIA MAYNEZ, quién en principio nos indica que para entender lo que estatuye un precepto legal, es necesario hacer la diferenciación existente entre Derecho Objetivo y Derecho Subjetivo, mencionándonos, respecto al primeramente citado: "Que un conjunto de normas, de preceptos imperativo-atributivos", es decir, de reglas que además de imponer deberes, conceden facultades. La autorización concedida al pretensor por el precepto, es el Derecho en sentido Subjetivo. (52).

El vocablo se usa en la acepción referida en el artículo 583 del C^o

(51) Samuel Daien. Ob. Cit. pág. 80.

(52) García Maynes, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho 42a. Edición - Editorial Porrúa. 1991.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

digo de Procedimientos Penales que dice: "Cuando algún reo que este conpurgando una sanción privativa de libertad crea tener derecho a la libertad preparatoria ..." se habla de derecho adjetivo, y cuando el condenado cumpla con los requisitos que exige el artículo 84 y siguientes del Código Penal, adquirirá el derecho Subjetivo.

En consecuencia, frente a esta división del Derecho, realizada por GARCIA MAYNEZ, aplicada al campo de nuestra Institución Liberadora, encontramos que es un Derecho Objetivo porque los artículos que la reglamentan prescriben hipotéticamente tal derecho, observándose del contexto de dichas disposiciones que se trata de sendas suposiciones, que posteriormente pueden realizarse, siempre y cuando el sujeto del deber cumpla con el contenido o conducta que le establecen las normas jurídicas que regulan la Libertad Preparatoria.

Visto lo anterior llegó a la conclusión, de que la Libertad Preparatoria es un derecho pre-establecido que adquiere el condenado, observando las disposiciones legales que regulan la Institución.

d) Fundamento Jurídico de la Libertad Preparatoria.

En este apartado analizaremos el marco jurídico que da vida a la figura de la Libertad Preparatoria, partiendo de que en los apartados anteriores quedó asentado el concepto, fin, carácter y naturaleza jurídica de dicha figura.

En este orden de ideas, a continuación vamos a señalar cuales son los cuerpos normativos que contemplan la figura jurídica de la Libertad Preparatoria.

Las bases del procedimiento de ejecución de las penas privativas de libertad, se establece en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismos que establece que "Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de este será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados Unidos organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto, los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos de orden común extingan su condena en establecimientos del Ejecutivo Federal..." (53).

"El espíritu primordial de la garantía individual contenida en este artículo es sin duda el que cualquier individuo presunto responsable de un delito que merezca pena corporal, habrá de sufrir prisión preventiva desde el momento en que es aprehendido por el mandamiento de un Juez o sorprendi-

do infraganti, hasta que es definitivamente sentenciado. Condición imperante también es que el sitio destinado para la prisión preventiva deberá ser total - mente distinto y separado de aquel en que el infractor del Código Penal, ya como sentenciado, deba cumplir su pena. Así mismo ordena a los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizar el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones sobre la base del trabajo, la capacitación, la educación todo como medios para la readaptación social del delincuente". (54).

No está por demás mencionar que la readaptación social que previene el artículo 18 Constitucional y la Ley de Normas Mínimas sobre la readaptación social de los sentenciados ha adolecido en lo general, en todo el Sistema Penitenciario Nacional, de algunas deficiencias y no ha logrado traducirse del todo en una política congruente, de programas, acciones y metas concretas - factibles y por ende de resultados plenamente objetivos.

La modernización del Sistema Penitenciario Nacional no puede soslayar uno de los sustentos jurídico-ideológicos básicos de la pena de prisión, que es precisamente la readaptación social de quienes han delinquido, para que puedan reincorporarse a la sociedad como miembros útiles y responsables hacia sí mismos, su familia y la comunidad.

En virtud de lo anterior y con base en lo preceptuado por el multi - citado Artículo 18 Constitucional, el Programa Penitenciario Nacional 1991-1994 establece, en la vertiente de modernización integral de la política de readaptación social, la apertura programática del trabajo penitenciario, capacitación

(54) Nuestra Constitución. Historia de la Libertad y Soberanía del Pueblo Mexicano Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. - México, 1990 Tomo 9 pág. 103.

para el mismo y educación.

Así mismo, como elementos fundamentales del proceso de readaptación social se incluye la salud, la atención a reos liberados, la capacitación del personal penitenciario y la prevención del delito. (55).

d) Fundamento Jurídico.

Las fuentes del procedimiento de Ejecución, son las siguientes:

El Código Penal

En el Libro Primero del Título Cuarto denominado Ejecución de Sentencias, Capítulo III se encuentra prevista la Libertad Preparatoria del artículo 84 al 87.

El Código de Procedimientos Penales para el
Distrito Federal:

En el Título Sexto, denominado de la Ejecución de Sentencias Capítulo II se establece lo relativo a la Libertad Preparatoria del artículo 583 al 593.

El Código Federal de Procedimientos Penales:

En el Título Décimo Primero denominado Ejecución, Capítulo III refiere la Libertad Preparatoria del artículo 540 al 548.

La Ley que establece las normas mínimas sobre readaptación social

[55] Revista Readaptación número 4 Publicaciones internas de Readaptación Social del país. Dic. 1991.

de sentenciados, de 8 de febrero de 1971, publicada en el Diario Oficial del 19 de mayo del propio año, en vigor treinta días después.

e) Requisitos de Procedibilidad y Medios Legales para obtener la Libertad Preparatoria.

Muchas veces los internos preguntan: ¿con cuanto cumplo una sentencia de siete años? La respuesta correcta es: "Con siete años" efectivamente, si una autoridad judicial determinó una pena de prisión de determinado número de años, hasta el término de ese lapso se da cumplimiento.

Lo anterior quiere decir que un interno deba pasar en prisión un tiempo igual al que fue sentenciado. Se ha insistido en explicar que cuando un interno demuestra que ha logrado asimilar positivamente la experiencia de su reclusión y está socialmente readaptado, puede obtener su libertad anticipada, pero esta libertad está sujeta al cumplimiento de determinados requisitos establecidos en la Ley.

En el caso que nos ocupa, es decir, de la Libertad Preparatoria dichos requisitos y condiciones se encuentran previstos en artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal, el cual establece lo siguiente:

Artículo 84. "se concederá Libertad Preparatoria al condenado, previo el informe a que se refiere el Código de Procedimientos Penales, que hu

biere cumplido las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos:

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

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

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

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

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

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

c) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de

estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica;

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

A contrario sensu, como lo dispone el artículo 85 del mismo Ordenamiento "La Libertad Preparatoria no se concederá a los sentenciados por alguno de los delitos contra la salud en materia de narcóticos previstos en los artículos 194 y 196 Bis, por el delito de violación previsto en el primero y segundo párrafo del artículo 265 en relación con el artículo 266 Bis fracción I, por el delito de Plagio o Secuestro previsto por el artículo 366, con excepción de lo previsto en la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúltimo párrafo y por lo dispuesto en el penúltimo párrafo; por el delito de robo con violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación, conforme a lo previsto en el artículo 367 en relación con los artículos 372 y 383 Bis de este Código, así como a los habituales y a quienes hubieran incurrido en segunda reincidencia".

El artículo anterior fue reformado para actuar con severidad contra delincuentes y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de diciembre de 1992, mismo que es materia del presente trabajo y que se desglozo y analizó en el Capítulo II de esta Tesis, sin embargo no se hizo mención alguna a los habituales y a quienes hubieran incurrido en segunda reincidencia

por lo que a continuación muy brevemente referiremos;

De acuerdo a la clasificación efectuada por Cesar Lombroso atendiendo a la naturaleza íntima y temibilidad del delincuente, habituales el sujeto que hace de la conducta antisocial su modus vivendi, realiza actos delictivos de diversos géneros o aún específicos pero sin aprender de la experiencia, no llegando en consecuencia, a la especialización criminal. Por otra parte existen un tipo de reincidente, el genérico es aquel sujeto que ha cometido dos o más conductas antisociales diferentes, por ejemplo, quien comete el delito de robo; después homicidio y finalmente daño en propiedad ajena, es decir no existe la especificidad del acto delictivo, y el específico que son aquellos sujetos que han cometido dos o más conductas antisociales específicas, es decir, se ha tratado en todos los casos del mismo tipo delictivo, estos actos, al ser repetitivos, pueden dar lugar a la especialización y/o profesionalización criminal. (56).

Los medios legales para obtener la libertad preparatoria se encuentran previstos en el Código de Procedimientos Penales de la siguiente manera:

Artículo 583. "Cuando algún reo que esté compurgando una sanción privativa de libertad, crea tener derecho a la libertad preparatoria por haber cumplido con los requisitos que exigen los artículos 84 y siguientes del Código Penal, ocurrirá a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, solicitándola y acompañando los certificados y demás pruebas conducentes".

(56) Textos de Capacitación, Técnico Penitenciaria, Módulo Criminológico INACIPE. México 1991. pág. 45 y 46.

Artículo 584. "Recibida la solicitud se recabarán los datos e informes y se practicarán los estudios necesarios para acreditar los requisitos a que se refiere el Código Penal. Igualmente se pedirá informe pormenorizado al Director del Reclusorio, acerca de la vida del reo en el lugar de reclusión".

Artículo 585. La Dirección General de Prevención y Readaptación Social resolverá sobre la solicitud a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 586. Cuando se conceda la libertad preparatoria, el Delegado de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social investigará la solvencia e idoneidad del fiador propuesto. En vista de la información, la Dirección resolverá si es o no de admitirse el fiador.

Artículo 587. Admitido el fiador, se otorgará la fianza respectiva, en los términos del artículo 562, y se extenderá al reo un salvoconducto para que pueda comenzar a disfrutar de libertad. Esta concesión se comunicará al Director del establecimiento respectivo, a la autoridad administrativa y al juez de la casa.

Artículo 590. El salvoconducto a que se refiere el artículo 587 será firmado por el C. Director General de Prevención y Readaptación Social.

Artículo 592. El portador del salvoconducto lo presentará siempre que sea requerido para ello por un magistrado, Juez o Agente de la Policía Judicial.

Artículo 593. Cuando hubiere expirado al término de la condena que debiera haberse compurgado, de no concederse la libertad preparatoria, el reo ocurrirá al Tribunal Superior de Justicia para que éste, en vista de la sentencia y de los informes de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, haga la declaración de quedar el reo en absoluta libertad.

Los preceptos anteriormente citados son el fundamento jurídico del procedimiento que a continuación damos a conocer para la obtención de la Libertad Preparatoria, sólo que antes de abocarnos al estudio del mismo referiremos brevemente cuales son las funciones de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, la cual pertenece a la Secretaría de Gobernación y misma que se ha marcado el objetivo, de modernizar el sistema penitenciario con un enfoque humanista y de dignificación, en este contexto creemos importante dar a conocer algunas de las funciones más representativas que relejan este compromiso.

Esta Dirección es la encargada de plantear y proponer las políticas y normas de trabajo del Sistema Penitenciario Nacional, procurando el debido cumplimiento de la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, coordinando acciones con las Entidades Fedrativas en un clima de absoluto respeto a la soberanía estatal, y propiciando el apoyo de otras Instituciones capaces de auxiliar en las tareas de prevención y readaptación social.

Por ser la autoridad encargada de ejecutar las penas y sanciones que determine el Poder Judicial Federal y del Distrito Federal, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social cuenta con un área especialmente destinada a dar seguimiento y llevar el control de los sentenciados ejecutoriados del fuero federal de todo el país y del Fuero común en el Distrito Federal, que es la Dirección de Ejecución de Sentencias, por lo que a esta Dirección le corresponde vigilar el cumplimiento de la concesión de los beneficiados de libertad que contempla la Ley, tales como la Libertad Preparatoria, Remisión Parcial de la Pena y Tratamiento Preliberacional, entre otros.

Como no podemos sustraernos de hablar un poco por necesidad de la remisión parcial de la pena y el tratamiento preliberacional enseguida de manera sencilla explicaremos que es cada uno de estos beneficios.

¿Que es la Libertad Preparatoria?

El Poder Ejecutivo es el que tiene la facultad de negar o conceder la libertad preparatoria, y no el órgano jurisdiccional; la libertad preparatoria es aquella que el sentenciado solicita cuando cree tener derecho a ella y es indispensable para gozar de la misma que éste haya cumplido las tres quintas partes de su condena tratándose de delitos intencionales y la mitad cuando se trate de delitos imprudenciales.

Los requisitos son los siguientes:

- Que haya observado buena conducta durante la ejecución de su sentencia.
- Que del exámen de los estudios de personalidad que se le practicaron se presuma que está socialmente readaptado.

- Que haya cubierto la reparación del daño.

¿Qué obligaciones tiene quien disfruta de este beneficio?

- La de residir en lugar determinado e informar de cambio de domicilio.
- Desempeñar en un plazo que se determine, oficio, arte, Industria o profesión lícitos.
- Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de narcóticos, y
- Sujetarse a las medidas de orientación y supervisión que se le dicte, así como de la vigilancia del fiador moral que haya sido aceptado.

¿Quiénes no gozan de este beneficio?

Los que hayan cometido alguno de los delitos señalados en el artículo 85 del Código Penal.

Esta libertad podrá ser revocada cuando no se cumpla con las condiciones fijadas o haya cometido nuevo delito intencional, para tal caso se deberá cumplir el resto de la pena que se le impuso.

La remisión Parcial de la Pena.

Esta libertad se encuentra contemplada en la Ley que Establece

las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, y será concedida por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social al Interno. Por cada dos días de trabajo se les reducirá uno de prisión, siempre y cuando haya observado buena conducta, participe en las actividades educativas y revele una efectiva readaptación social, este último requisito será el factor determinante para la concesión o negativa de la libertad.

El Tratamiento Preliberacional.

Esta prelibertad, de igual manera que la libertad por remisión parcial de la pena, se encuentra contemplada en la Ley de Normas Mínimas, concedida y aplicada por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, la cual consiste, entre otras cosas:

- a) En la salida los fines de semana.
- b) Salida diaria con reclusión nocturna, y
- c) Salida los días hábiles con reclusión los fines de semana.

Este tratamiento se fundamentará en los estudios de personalidad que le son aplicados al sentenciado, los que determinarán la posibilidad de la concesión de dicho tratamiento, sujetándose de igual manera a las condiciones y requisitos que se indican para el goce de la Libertad Preparatoria, con excepción del cumplimiento de las tres quintas partes de la sanción.

Para la concesión de los beneficios mencionados, el factor funda-

mental es que del resultado de los estudios practicados se deduzca que existe una auténtica readaptación social, manifestándose ésta en un buen comportamiento, participación en las actividades educativas y laborales, así como la disposición al tratamiento técnico, sin lo cual no se podrá ser sujeto de ninguna libertad anticipada, no obstante que haya cubierto los demás requisitos. (57).

Retomando lo que mencionábamos en relación con el procedimiento a seguir por el interno para solicitar cualquier beneficio de tratamiento preliberacional entre ellos la Libertad Preparatoria, materia del presente trabajo, éste deberá dirigirse por escrito a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, la solicitud de este tratamiento puede hacerse por medio de un familiar, de un abogado, a nombre de aquél, pero también es factible que los funcionarios, directivos o técnicos del Reclusorio o Penitenciaría se dirijan a la autoridad correspondiente haciendo mención de que algún interno se encuentra en posibilidades de obtener un beneficio de libertad anticipada, es decir que actualmente se puede hacer de oficio.

Existen brigadas del Programa Nacional de Penitenciaría quienes trabajan no solo en Reclusorios y Penitenciarías si no también en los ceresos ubicados en toda la República Mexicana en la recopilación de peticiones de los internos, dichas brigadas analizan en el mismo lugar la situación jurídica de éstos, o también después de una minuciosa búsqueda en el archivo penitenciario en donde descubren en muchas ocasiones, a todos aquellos que están en prisión,

pero que ahora están en posibilidades de egresar.

El siguiente paso es que una vez que el interno elaboró la solicitud de petición de Libertad Preparatoria o cualquier beneficio de tratamiento preliberacional o remisión parcial de la pena, la autoridad correspondiente analiza la situación jurídica de quienes se encuentran en esa situación y es en esta etapa cuando interviene el Consejo Técnico Interdisciplinario, por lo que es conveniente realizar la siguiente descripción:

La adecuada estructura penitenciaria, la capacitación y actualización del personal penitenciario, aunados a la estructura jurídica y bases normativas que regulan la convivencia intramuros, requieren de un ejercitador de la ciencia penitenciaria denominado Consejo Técnico Interdisciplinario, éste es el más confiable instrumento con el que cuenta el sistema progresivo técnico implantado en México.

A través de sus funciones y atribuciones, las decisiones sobre la suerte de los internos dejan de tener matices viscerales propios del "directorismo", para realizar acciones técnicas de tratamientos individualizado a fin de favorecer la tendencia hacia la readaptación social de quien se halla privado de su libertad.

Compartimos la opinión de Miguel Romo Medina, al anotar en su obra que "en el Consejo Técnico descansa una gran responsabilidad, la de hacer social y humanísticamente productivos los esfuerzos hechos por los gobier-

nos tanto federal como estatales, de ahí la tendencia a elevar los resultados en la rehabilitación.

El Dr. Gustavo Malo Camacho en su Manual de Derecho Penitenciario Mexicano describe el concepto de Consejo Técnico Interdisciplinario.

Consejo es la opinión que emite una persona a otra, sobre un tema de su conocimiento; por extensión, consejo es un órgano pluripersonal que participa en la adopción de decisiones, de una empresa o institución, caracterizado por su estructura y funcionamiento interno, en forma tal que las resoluciones son adoptadas previa la deliberación de sus miembros, denominados consejeros, o miembros del consejo.

El órgano es denominado interdisciplinario, toda vez que, en su integración, confluyen diversas áreas de funcionamiento técnico de la institución por conducto de los jefes de servicio de cada una de ellas, siendo su participación no sólo plural por cuanto a número, sino también mutuamente interrelacionada en sus juicios, es decir, que las opiniones de cada área se encuentran afectadas por las opiniones de las restantes.

El órgano es técnico, en orden a su fin de optimización del aprovechamiento del conocimiento científico, a las realidades del problema penitenciario.

En resumen, el Consejo Técnico Interdisciplinario es un órgano colegiado, integrado por un grupo variable de personas, cada una de las cuales es

representante de un área de servicio del reclusorio, y cuyo objeto es el conocimiento de las diversas situaciones relacionadas con el tratamiento de internos y el funcionamiento general del reclusorio, con el fin de sugerir o ejecutar las acciones pertinentes, de acuerdo con las orientaciones de la ciencia y técnica penitenciaria.

Las funciones e integración del Consejo Técnico Interdisciplinario están consideradas en el contenido del artículo 9 de la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, que a la letra dice:

Se creará en cada reclusorio un Consejo Técnico Interdisciplinario, - con funciones consultivas necesarias para la aplicación individual del sistema -- progresivo, la ejecución de medidas preliberacionales, la concesión de la remisión parcial de la pena, de la libertad preparatoria y la aplicación de la retención. El Consejo podrá sugerir también a la autoridad ejecutiva del reclusorio medidas de alcance general para la buena marcha del mismo.

El Consejo presidido por el Director del establecimiento, o por el funcionario que le sustituya en sus faltas se integrará con los miembros de superior jerarquía del personal directivo, administrativo, técnico y de custodia, y en todo caso formarán parte de él un médico y un maestro adscritos al reclusorio, el Consejo se compondrá con el Director del centro de salud y el Director de la escuela Federal o Estatal de la localidad y, a falta de estos funcionarios, con quienes designe el Ejecutivo del Estado.

A continuación presentaremos un esquema de integración del Consejo Técnico Interdisciplinario, así como la participación mínima de cada una de las áreas, que a juicio nuestro consideramos prioritarias.

Personal Directivo

Director

Subdirector de área

Personal Técnico

Jefe del Departamento de Trabajo Social

Jefe del Departamento de Pedagogía

Jefe del Departamento de Psicología

Jefe del Departamento de Medicina

Jefe del Departamento de Psiquiatría

Jefe del Departamento de Criminología

Jefe del Centro Escolar

Jefe de Organización del Trabajo

Jefe de Área Laboral

Personal Administrativo

Jefe de Mantenimiento y Servicios Generales

Personal de Seguridad y Custodia

Jefe de Seguridad y Custodia

Las sesiones del Consejo Técnico Interdisciplinario se deben realizar de forma ordinaria una vez a la semana y de manera extraordinaria cuando sea necesario.

En el orden de ideas antes expuesto, describiremos brevemente los aportes de cada área participante del Consejo Técnico Interdisciplinario.

Personal Directivo

Director

Su función es presidir las sesiones del Consejo Técnico Interdisciplinario, escuchar las opiniones y sugerencias de los consejeros, tanto en relación al estudio, diagnóstico y tratamiento de los internos, como acerca de acciones para mejor marcha de la institución.

Cuando las opiniones de los consejeros se encuentren repartidas por partes iguales, el director, dadas sus funciones de decisión y dirección, contará con voto de calidad.

Subdirectores de área

Una de las funciones es sustituir al Director del establecimiento, presidiendo las sesiones del Consejo Técnico Interdisciplinario, en éstas el subdirector jurídico, como representante legal de la institución, será el Secretario y, así mismo, informará sobre la situación jurídica de los casos a tratar.

Personal Técnico

Departamento de Trabajo Social

Sus aportes son fundamentalmente en relación a los factores socio-culturales que intervinieron en el proceso de socialización del individuo, así como en su conducta delictiva. Se debe considerar el lugar de origen, lugar de residencia, el ambiente criminógeno, la integración familiar, la estabilidad social en lo académico, laboral y afectivo, así como el manejo de relaciones interpersonales, familiares y amistades.

Es decir, se pretende con todo lo anterior el establecimiento de la sociocriminogénesis.

Departamento de Pedagogía

Realiza el estudio del interno aportando datos en relación a su desarrollo escolar, deserción, reprobación, ausentismo, cambios de plantel, actitudes hacia los maestros, en tanto éstos son figuras de autoridad. Asimismo detecta sus inclinaciones hacia las distintas actividades deportivas, recreativas y culturales, con el fin de establecer criterios de pedagogía correctiva, toda vez que la educación académica se complementa con aspectos cívicos, sociales, éticos, físicos y artísticos.

Departamento de Psicología

Estudia los rasgos más sobresalientes de la personalidad del sujeto,

los valora cualitativa y cuantitativamente, considerando la personalidad en forma dinámica.

La importancia de esta área estriba en correlacionar las características de personalidad del interno con su conducta delictiva, dicho de otra manera, se establece la psico-criminogénesis.

Departamento de Medicina

Realiza el estudio de los factores genéticos, biológicos y constitutivos del sujeto que hayan influido en la realización de su conducta delictiva. También se debe enfatizar en el estudio de trastornos neuroendocrinos, además de establecerse el biotipo del interno.

El médico de prisiones debe poseer conocimientos elementales de antropología criminal, con el fin de estar en posibilidades de establecer la bio-criminogénesis.

Departamento de Psiquiatría:

Este Departamento tendrá como objetivo principal, establecer diferencia entre las personalidades patológicas y las no patológicas, como son psicóticos neuróticos, psicópatas, débiles mentales, alcohólicos y toxicómanos, y las no patológicas en las que se encuentran generalmente la gran mayoría de sujetos observados, como son los delincuentes ocasionales y tantos otros (Barreto Rangel, Gustavo).

Departamento de Criminología

Este Departamento toma elementos aportados por las diferentes áreas anteriormente descritas, resaltando los aspectos biológicos, psicológicos y sociales que hayan influido en la realización de la conducta delictiva, con el fin de establecer, a través de la descomposición analítica y recomposición sintética de la personalidad del individuo, la bio-psico-sociocriminogénesis.

De la misma manera considera las posibilidades de tratamiento señaladas por las diversas áreas y las presenta en forma sistematizada y organizada de acuerdo a las necesidades del caso a fin de incidir en la readaptación social.

Centro Escolar

Básicamente esta área es la encargada de dos de los aspectos del tratamiento progresivo técnico: la educación y la capacitación.

La educación que proporciona el centro escolar de un establecimiento de reclusión además del contenido académico debe tener carácter cívico, ético, físico y artístico; razón por la que se coordinan en esta área las actividades culturales, deportivas y recreativas.

En consecuencia, el centro escolar, como ejecutor de dos presupuestos del tratamiento, informa al Consejo Técnico Interdisciplinario, sobre lo avances del mismo.

Organización del Trabajo

Este departamento participa en la organización del trabajo y la capacitación para el mismo, en este sentido, establece un puente de unión entre el centro escolar y las áreas laborales del centro de reclusión. El tratamiento determinado por el Consejo Técnico Interdisciplinario, en lo que concierne a capacitación y trabajo, es coordinado por esta área, quien a su vez informa sobre los avances del mismo.

En su informe debe anotar los días que el interno ha trabajado, así como los diversos cursos de capacitación en los que ha participado.

Area Laboral

Esta área ofrece al Consejo Técnico Interdisciplinario posibilidades de capacitación y trabajo; debe informar sobre el desarrollo laboral de los internos, su conducta, deseos, intereses y aptitudes, con el fin de que se valoren los avances del tratamiento.

En consecuencia, esta área es la responsable del cumplimiento de la capacitación y el trabajo como medios de readaptación social.

c) Personal Administrativo

Mantenimiento y Servicios Generales

Esta área participa de manera activa en las disposiciones generales para el mejor funcionamiento de la institución de acuerdo a necesidades y

presupuestos.

Por otra parte, esta área constituye, al igual que el centro escolar, una posibilidad de desarrollo laboral de los internos.

El Consejo Técnico Interdisciplinario determina la conveniencia de la participación de los internos en estas áreas.

d) Personal de Seguridad y Custodia

Seguridad y Custodia

La conducta intramuros del interno es indicativo de la eficiencia del tratamiento determinado por el consejo técnico interdisciplinario.

Esta área se encarga de informar sobre las faltas de conducta que haya cometido el interno, así como la gravedad de las mismas.

Es importante hacer notar la necesidad, cada vez mayor, de que el personal de custodia se convierta en un allado técnico, toda vez que es el quien tiene contacto permanente con los internos "(58).

Este Consejo Interdisciplinario es el que practica los estudios multidisciplinarios a los internos que solicitaron la libertad preparatoria o cualquier otro beneficio con el objeto de integrar el expediente jurídico-criminológico el cual es enviado a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social en donde la Subdirección Criminológica, reúne todos aquellos elementos necesarios

(58) Textos de Capacitación Técnico Penitenciarios. Ob. Cit. pág. 70 a 76.

que permitan detectar que el interno pueda ser considerado socialmente readaptado y recomendar se le conceda la Libertad Preparatoria o cualquier otro beneficio, cabe aclarar que además de lo anterior la Dirección solicita copias de las sentencias ejecutoriadas que existan de primera y segunda instancia, para efecto de elaborar una síntesis jurídica con todos los elementos aportados, misma que se agrega al presente trabajo.

Es conveniente aclarar que la opinión puede ser negativa y por esta razón muchos internos a pesar de haber cumplido el tiempo estipulado por la Ley para ser objeto de esta concesión, no son acreedores a algún beneficio preliberacional, en este caso la libertad preparatoria, ya que al ser analizado su caso se observa que no existen elementos para ello.

En el caso de resultar positivo y una vez recomendado el beneficio de dicha libertad, se turna con el Jefe de Departamento de Ejecuciones, cuando se trata de delitos cometidos en el Distrito Federal, ya sea del Fuero Común o Federal o en su caso con el Jefe de Departamento de Entidades correspondiente cuando el peticionario de la Libertad preparatoria se encuentra privado de su libertad en alguno de los Centros de Readaptación Social ubicados en los Estados de la República Mexicana compurgando una pena impuesta por una autoridad judicial por la comisión de algún delito del orden federal únicamente porque cuando se trate de la comisión de delitos del orden común, el Interno realiza los trámites en el Estado en donde reside.

Enseguida ya sea en un Departamento o en el otro se elabora el documento que contiene el otorgamiento de la libertad preparatoria, del trata-

miento preliberacional en su última etapa o bien la concesión de la remisión parcial de la pena.

Como la opinión de la Comisión Dictaminadora o Consejo Técnico de la Dirección General de Readaptación Social es solamente una recomendación, el beneficio ya elaborado es revisado por el Subdirector Jurídico, el Director de Ejecución de Sentencias y por el Director General.

Una vez firmado el documento es registrado en un archivo especial, foliado y fechado, se envía al Director de la Institución en donde se encuentre el sentenciado compurgando la pena impuesta o en su caso se envía a la Dirección de Prevención y Readaptación Social del Estado en cuyo Centro se encuentre el interno beneficiado, por consiguiente el Director de la Institución cumple la orden de libertad que indica el oficio siempre y cuando el interno no se encuentre sujeto a un nuevo proceso, cumpla o deba cumplir otra sentencia.

Una vez cumplida la orden de libertad, el Director de la Institución en donde se encuentre el interno beneficiado regresa a la Dirección de Prevención o Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación las copias y a partir de ese momento el interno queda en libertad vigilada en la forma y condición que el oficio correspondiente señale.

De igual manera es el trámite cuando el interno beneficiado se encuentre en cualquier Estado de la República Mexicana privado de su libertad en el Centro de Readaptación Social, entonces será el Director de Prevención y Readaptación Social de ese Estado, quien una vez cumplida la orden de libertad

regresa a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación las copias y acuses de recibo, para que el interno quede en su libertad.

Es importante señalar que para que el sentenciado pueda gozar de la libertad preparatoria debió habersele admitido un fiador idóneo y haber otorgado una fianza en términos del artículo 562 del Código de Procedimientos Penales por lo que a continuación detallaremos lo siguiente:

El género caución comprende diversas especies. Los códigos Procesales, en sus artículos 404 y 407 (Código Federal de Procedimientos Penales) y 562 (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Enumeran cuatro: a) En depósito en efectivo, hecho por el iniciado o por terceras personas en la Institución de crédito autorizada para ello ; b) En Hipoteca, otorgada por el inculpado o por terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la Garantía ; c) En fianza, que se registrará por lo dispuesto en los artículos 2851 a 2855 del Código Civil; d) la prenda, en cuyo caso el bien mueble deberá tener un valor dentro del mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución.

Fianza.- Proviene del bajo latín, fidare, de fidare, fe, seguridad. Obligación que tiene una persona de pagar al acreedor si el deudor no cumple (59).

Como contrato, la fianza puede ser unilateral y gratuita; pero si hay

(59) Diccionario Jurídico Mexicano.- Instituto de Investigaciones Jurídicas D.H. Segunda Edición Editorial Porrúa, México 1987 pág. 1435.

pacto expreso puede ser esta bilateral y onerosa, desde otro punto de vista puede ser convencional, legal o Judicial. En este orden de ideas podemos señalar, que respecto de esta figura jurídica, el Código Federal de Procedimientos Penales, la regula en sus artículos 406 y 408, mismo que a continuación exponremos:

Art.- 406.- Cuando se ofrezca como garantía fianza personal por cantidad que no exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, quedará bajo la responsabilidad del tribunal la apreciación que haga de la solvencia e idoneidad del fiador.

Artículo este, muy claro en su redacción, ya que este delega la responsabilidad, en el tribunal del aseguramiento de la solvencia e idoneidad del fiador.

Art.- 407.- Cuando la fianza exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, se regirá por lo dispuesto en los artículos 2851 a 2855 del Código Civil, con la salvedad de que tratándose de Instituciones legalmente constituidas y autorizadas para ello, no será necesario que estas tengan bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad.

El artículo anterior nos remite al Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la República en materia Federal, más concretamente a su segunda parte, Título Decimotercero, Capítulo VI, de la fianza legal o judicial. Dichos numerales (2851 a 2855), manejan el mecanismo para el otorgamiento de la fianza legal o judicial.

Art. 2851.- Para otorgar una fianza legal o judicial por más de mil pesos se presentará un certificado expedido por el encargado del Registro Público, a fin de demostrar que el fiador tiene bienes raíces suficientes para responder del cumplimiento de la obligación que garantice.

Cabe comentar que el artículo 407 del Código Federal de Procedimientos Penales, exime de la obligación de presentar el certificado expedido por el Registro Público, a fin de demostrar que se tienen bienes suficientes para garantizar el cumplimiento de la obligación, siempre y cuando se trate de instituciones constituidas para ello.

Art. 408.- Los bienes inmuebles de los fiadores deben tener un valor fiscal no menor que la suma fijada como caución, más la cantidad que el Juez estime necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 414 de este Código.

Esto es que se mandará reaprehender al inculcado y la caución se hará efectiva, a cuyo efecto el tribunal enviará el certificado de depósito a la autoridad fiscal para que se encargue de hacer el cobro.

Por lo que respecta al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, hace el regulamiento de la fianza en sus artículos 563 y 564, mismo que a continuación se transcriben.

Art. 563.- Cuando la fianza personal exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, el fiador deberá

comprobar que tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor no sea menor que el monto de la caución, mas la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570. Lo dispuesto en este artículo no será aplicable cuando se trate de afianzadora legalmente constituidas y autorizadas.

Art. 564.- Cuando se ofrezca como garantía, fianza personal que exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal o hipoteca, se deberá presentar certificado de libertad de gravámenes expedido por el encargado del Registro Público de la Propiedad que comprenda un término de diez años, y constancia de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el Juez califique la solvencia.

La fianza a la cual nos referimos con anterioridad, será presentada ante la Dirección General de Readaptación Social, de acuerdo a lo establecido por el artículo 586 del Código de Procedimientos Penales.

f) Causas de Revocación de la Libertad Preparatoria.

Las causas de revocación de la Libertad Preparatoria se encuentran establecidas en el artículo 86 del Código Penal de la siguiente manera:

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

1.- Si el liberado no cumple las condiciones fijadas, salvo que se le dé una nueva oportunidad en los mismos términos que se establecen en

la fracción IX del artículo 90 de este Código;

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

Asimismo el Código de Procedimientos Penales señala al respecto lo siguiente.

Artículo 588. Cuando el reo incurriera en alguno de los casos previstos por el artículo 86 del Código Penal, la autoridad que tenga conocimiento, dará parte a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, para que resuelva si revoca o no la libertad preparatoria.

Artículo 589. Cuando el reo cometiere un nuevo delito, se estará a lo dispuesto en el artículo 86 del Código Penal, y el Juez de la causa lo comunicará a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, para los efectos legales correspondientes.

Artículo 591. Cuando se revoque la libertad preparatoria, se recogerá e inutilizará el salvoconducto.

De lo anterior se desprende que las causas de revocación son muy diversas y los Códigos tanto el Local como el Federal, nos señalan cuales son las causas en los que procede dicha revocación.

Al expirar el término de la condena sin datos en contra, la libertad preparatoria se torna absoluta, por declaración que al efecto debe solicitarse; pero si por el contrario el favorecido falta a sus compromisos o comete otro delito, procede la revocación que se declara por la propia autoridad administrativa o por el Juez que condena por el nuevo delito según el caso.

El interno beneficiado una vez que la Dirección General de Prevención y Readaptación Social le haya revocado la Libertad Preparatoria por las causas antes anotadas deberá volver a la Institución que le corresponde ya sea Reclusorio, Penitenciaria o Centro de Readaptación a cumplir el resto de la condena.

Con todos los procedimientos que correspondan por su reincidencia o su estado peligroso.

B.- Ley de Normas Mínimas.

Esta Ley fue publicada el 19 de mayo de 1971 en el Diario Oficial de la Federación y consta de 18 artículos, la cual vino a consolidar al sistema penitenciario, humanizando el trato a quienes han cometido alguna infracción a la Ley Penal, en base a la aplicación de la técnica penitenciaria, al tener como finalidad organizar el sistema penitenciario del país, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación del interno en los centros de reclusión penal, como se establece en el artículo 18 Constitucional.

La Ley de Normas Mínimas es aplicable por parte de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, que depende de la Secretaría de

Gobernación, a los internos que se encuentran reclusos en las diferentes Centros de los Estados de la República e Islas Marías que correspondan al Fuero Federal, y los del Fuero Común que se encuentren en el Distrito Federal. Esta Dirección también ha promovido que esta Ley se adopte por todas las Entidades Federativas, habiéndose logrado que hayan elaborado su propia Ley de Ejecución de Sanciones para aplicarla en los establecimientos penitenciarios de su Estado.

Para dar mayor fuerza al sistema penitenciario en esta Ley se contempla la selección, formación, y actualización del personal que labora en los centros de reclusión, personal que es el encargado de ayudar al interno a modificar su conducta actual, para que éste, al obtener su libertad pueda ser útil a la sociedad y a su familia.

La Ley contempla la forma del tratamiento que debe aplicarse a aquellas personas que han cometido algún delito, su clasificación de acuerdo a su situación jurídica, sexo y edad; en base principalmente en el resultado de los estudios de personalidad que se han aplicado a cada uno de los internos y que deben ser actualizados periódicamente. (60).

Los artículos 7o. 8o. y 15o., de la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, señalan claramente las etapas del tratamiento progresivo técnico.

Artículo 7o.

El régimen penitenciario tendrá carácter progresivo y técnico y cons-

tará, por lo menos, de periodos de estudio y diagnóstico y de tratamiento, dividido este último en fases de tratamiento en clasificación y de tratamiento preliberacional. El tratamiento se fundará en los resultados de los estudios de personalidad que se practiquen al reo, los que deberán ser actualizados periódicamente.

Se procurará iniciar el estudio de personalidad del interno desde que éste quede sujeto a proceso, en cuyo caso se turnará copia de dicho estudio a la autoridad jurisdiccional de la que aquél dependa.

Hablamos entonces, hasta este momento de dos etapas del tratamiento:

- a) Tratamiento en clasificación y,
- b) Tratamiento en preliberación.

Según Gustavo Malo Camacho, tratamiento en clasificación es el conjunto de acciones, técnicamente orientadas, desarrolladas en el interior del reclusorio para alcanzar el fin de la readaptación .

Sabemos que tales acciones son de índole educativa (escolar y extra-escolar), de capacitación y laboral (agropecuaria, artesanal e industrial).

En esta etapa del tratamiento se tiene como principales objetivos:

- Evitar una mayor desadaptación social.
- Proporcionar actividades encaminadas a la readaptación social.

En relación a la etapa del tratamiento en preliberación, es la citada Ley en su artículo 80. quien señala los aspectos que en ella deben quedar comprendidos.

Artículo 80. El tratamiento preliberacional podrá comprender:

- I. Información y orientación especiales y discusión con el interno y sus familiares de los aspectos personales y prácticos de su vida en libertad;
- II. Métodos colectivos;
- III. Concesión de mayor libertad dentro del establecimiento;
- IV. Traslado a la Institución abierta; y
- V. Permisos de salida de fin de semana o diaria con reclusión nocturna, o bien de salida en días hábiles con reclusión de fin de semana.

No se concederán las medidas de tratamiento preliberacional establecidas en la fracciones IV y V de este artículo, a los sentenciados por los delitos contra la salud en materia de narcóticos previstos en las fracciones I a IV del artículo 194 y 196 Bis, salvo que se trate de individuos en los que concurren evidente atraso cultural, aislamiento social y extrema necesidad económica; por el delito de violación previsto en el primero y segundo párrafos del artículo 265, en relación al artículo 266 bis fracción primera por el delito de plagio o secuestro previsto en el artículo 366 con excepción a lo

previsto por la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúltimo párrafo y lo dispuesto en el penúltimo párrafo; por el delito de robo con violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación conforme a lo previsto en el artículo 367, en relación con los artículos 372 y 381 bis, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Para Gustavo Malo Camacho, esta etapa del tratamiento progresivo debe entenderse como:

El conjunto de acciones realizadas bajo la orientación del consejo técnico, consistentes en alternativas que autorizan formas diversas de mayor liberación en el interior o exterior del reclusorio, obtenidas con anterioridad a la recuperación total de libertad consecuente a la compurgación de la pena, las cuales tienden a lograr la mejor readaptación social del interno, mediante la disminución de la crisis derivada del cambio del total estado de reclusión al total estado de recuperación de libertad.

Podemos considerar esta etapa como un estado intermedio entre la vida carcelaria y la vida libre, siendo los objetivos principales.

- Preparar al interno para su encuentro con la libertad.
- Evitar bruscos desajustes emocionales.
- Lograr la reinserción social paulatinamente.

La última etapa del tratamiento progresivo técnico es la denominada

tratamiento en postliberación, el artículo 15o. de la citada Ley, describe las condiciones de ella.

Artículo 15o.

Se promoverá en cada Entidad Federativa la creación de un Patronato para Liberados, que tendrá a su cargo prestar asistencia moral y material a los excarcelados, tanto por cumplimiento de condena como por libertad procesal, absolución, condena condicional o libertad preparatoria.

Será obligatoria la asistencia del Patronato en favor de liberados preparatoriamente y personas sujetas a condena condicional.

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

Para el cumplimiento local de sus fines, el Patronato tendrá agencias en los distritos judiciales y en los municipios de la entidad.

Los Patronatos brindarán asistencia a los liberados de otras entidades federtivas que se establezcan en aquella donde tiene su sede el Patronato. Se establecerán vínculos de coordinación entre los Patronatos, que para el mejor cumplimiento de sus objetivos se agruparán en la Sociedad de Patronatos para liberados, creada por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social y sujeta al control administrativo y técnico de ésta.

Al respecto, Sergio García Ramírez, explica que la asistencia post-liberacional debe ser considerada como parte del tratamiento criminológico y la define "como el conjunto de medidas de supervisión, y de ayuda material o moral, dirigidas fundamentalmente al reo liberado de una Institución Penal, a fin de permitir y facilitar a éste su efectiva reincorporación a la sociedad libre".

En este orden de ideas, Gustavo Malo Camacho explica que:

La asistencia postliberacional tiende a auxiliar y a fortalecer al exreco en la situación de dificultad por él manifestada, sobre todo en la primera etapa de recuperación de su libertad. Consiste en asistencia moral y material, ofrecida con orientaciones y con el auxilio en lo relativo al alojamiento, alimentación, medios económicos y de otro tipo, de acuerdo con las posibilidades previstas en la Ley y las ofrecidas en la realidad. (61).

Como ya se comentó, la finalidad de organizar el sistema penitenciario es en base al trabajo, capacitación para el mismo y la educación, por lo cual esta Ley establece los lineamientos para cumplir con esta fase; al señalar que la asignación de los internos al trabajo se hará tomando en cuenta los deseos, la vocación y las aptitudes.

De igual manera se menciona que la educación que se imparta a los internos no tendrá sólo carácter académico, sino también cívico, higiénico, artístico y ético.

Por otra parte, también se plantea en la misma Ley la creación

(61) Textos de Capacitación Ob. Cit. pág. 79 a 81.

de patronatos para liberados, los cuales tendrán a su cargo prestar asistencia moral y material a las personas que ya obtuvieron su libertad, como ya señalamos con anterioridad.

Se contempla también una de las mayores inquietudes de la población penitenciaria al querer conocer cuando puedan obtener su libertad o prelibertad, para esto la Ley señala la remisión parcial de la pena, la cual consiste en que por cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión, siempre que revele efectiva readaptación social, esta última será en todo caso el factor determinante para la concesión o negativa de dicho beneficio y que además se hayan reparado los daños a que hubiere sido condenado. Así es como en este ordenamiento, se han acogido los más modernos criterios sobre readaptación social, y de esta forma se espera servir con eficiencia en la función pública de rehabilitación del interno, transformándolos en miembros útiles de nuestra comunidad.

El Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación señala en su artículo 19o. que: "Corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social... fracción XVIII.- Otorgar y revocar la Libertad Preparatoria, la remisión parcial de la pena, el tratamiento Preliberacional y aplicar la retención": Todo lo anterior fundamentado en estudios que revelen el grado de readaptación social, para así, custodiar la seguridad de la sociedad.

C A P I T U L O I V

**ASPECTO SOCIOLOGICO DE LA REFORMA AL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA
DE FUERO COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN
MATERIA DE FUERO FEDERAL, DE:
DICIEMBRE DE 1992.**

CAPITULO IV
ASPECTO SOCIOLOGICO DE LA REFORMA AL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE
FUERO COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN
MATERIA DE FUERO FEDERAL, DE:
DICIEMBRE DE 1992.

Una vez que en Capítulos anteriores, vertimos el mecanismo mediante el cual opera la Reforma sujeta a estudio, referida a la Libertad Preparatoria, a continuación abordaremos el tema referente al análisis del aspecto Sociológico de la misma, la cual obviamente tiene una repercusión relevante dentro del ámbito de nuestra Sociedad, es decir, los beneficios o en su defecto los perjuicios causados por la operancia de la misma.

Cabe señalar en primer término, como lo establece la Exposición de Motivos de la citada Reforma que "la armonía que debe prevalecer entre los individuos, en un estado de Derecho, depende en gran medida del correcto uso que hagan de sus libertades y facultades, dentro del marco jurídico establecido, con base en los principios de justicia y equidad.

Para ello, es necesario contar con un ambiente de seguridad y tranquilidad públicas que permita a la sociedad alcanzar mayores estudios de desarrollo cultural y económico".(62).

Sin embargo, para lograr esto, hay que tomar en consideración,

(62) Exposición de Motivos de la Reforma al Código Penal al artículo 85 y a la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados de Diciembre de 1992. pág. 1.

que la construcción de una sociedad se inicia con la cuidadosa y constante atención a la niñez y a la juventud, siendo esto responsabilidad esencial de los padres, porque es en el seno de la familia donde se forjan los valores de convivencia y se perfilan las metas individuales para su devenir en su aspecto cultural y forma de vida ante la sociedad.

La transgresión de las normas legales que rigen una sociedad no es un problema exclusivo de nuestro tiempo, ha acompañado al hombre en su devenir histórico y sin lugar a dudas se trata de un fenómeno universal.

En México, como en todos los países del mundo, uno de los problemas o los que se enfrenta la sociedad es la delincuencia, es decir, la conducta en que incurren todos aquellos individuos que transgreden las leyes que rigen la convivencia pacífica de cualquier comunidad.

Nuestro país está integrado en su mayoría por jóvenes que no siempre cuentan con los requisitos mínimos de bienestar social y que en el futuro tendrán que asumir la responsabilidad de su vida, por lo que dentro de este contexto demográfico, económico, social y cultural, la conducta desviada se diversifica continuamente, por lo que es indispensable que estemos concientes del problema a fin de tomar medidas más adecuadas para tratar de superarlo.

El desarrollo económico que ha tenido el país en los últimos años no ha sido acorde en todos los estratos sociales, por lo que las clases que se sienten marginadas muestran su inconformidad cometiendo actos que atentan contra la integridad y el patrimonio de las personas.

El trabajo como una actividad intelectual y física forma parte de los factores de la producción y es la fuente de ingresos del individuo para el sostenimiento de las necesidades de su familia en alimentación, vestido, vivienda y educación. Es por ello, que el desempleo trae muchas veces como consecuencia que el padre de familia se vea orillado a delinquir ante la urgente necesidad de llevar el sustento a su hogar, y al no encontrar los medios adecuados, razonables y sanos, cometa actos delictivos que sancionan las Leyes vigentes.

Cada uno de los miembros de la familia es un factor determinante para conformar y ejercitar las responsabilidades que tienen ante la sociedad, sin embargo, es común encontrar desviaciones dentro del seno familiar, el padre y la madre no actúan como tales, depositando en ocasiones en los hijos responsabilidades económicas y educativas que no les corresponden, ya que éstos tienen que actuar como padres de sus padres o padres de sus hermanos, sin estar debidamente capacitados para desempeñar las labores que les permitan obtener los ingresos necesarios para el sostenimiento del hogar, por lo que muchas veces se ven orillados a ejercer actos ilícitos como el Robo, la mendicidad y la vagancia, actos éstos, que son sancionados por nuestra Legislación vigente.

La desintegración familiar, ya sea por el divorcio o el abandono de los padres es indudablemente otra de las causas que puede degenerar en actos ilícitos, generalmente el pandillerismo sustituye a la familia mal integrada, ya que al sentirse los hijos sin el apoyo de los padres, buscan en sus compañeros lo que su familia no les proporciona, especialmente en la figura de un líder que les enseña a obtener lo que desean, pero casi siempre ocurre que es en activida-

des que dañan a la sociedad.

Asimismo, existen diversas causas que generan actividades ilícitas como la falta de empleo ya que sin ocupación remunerada del sostén de la familia, tanto niños como adultos se dedican a la mendicidad, siendo los primeros, obligados por los adultos a mendigar para obtener supuestamente ayuda para el sostenimiento del hogar; el consumo de alcohol en nuestro país constituye un grave problema, no sólo por el daño que causa al organismo, sino por el número de ilícitos que se cometen bajo su influjo, que van desde accidentes de tránsito hasta hechos violentos que pueden llegar al homicidio; la farmacodependencia o drogadicción es un hábito que se presenta generalmente en un gran número de jóvenes que proceden de familias desintegradas, los cuales al llegar a la edad adulta ya no pueden alejarse de la adicción a las drogas, el comercio y consumo constituye un delito, ya que estas además de dañar la salud física y mental del individuo, propician la realización de conductas antisociales.

La vagancia, sobre todo en los jóvenes, origina como ya se dijo, la formación de pandillas que bajo el influjo del alcohol y las drogas cometen actos como, abuso y hostigamiento sexual, violaciones, lesiones, homicidios, robos, es decir, trastornan la tranquilidad de la comunidad.

De ahí, el interés del gobierno de llevar a cabo acciones que contribuyan a la prevención de delitos que lesionan la convivencia pacífica de la comunidad, (63), ya que como lo señala la Exposición de Motivos de la Refor-

(63) Revista Readaptación No. 7, Agosto-1992, Editada por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social. México, D.F., págs. 10 y 11.

ma a exámen, " hay conductas antijurídicas graves como el plagio o secuestro y el robo en casa habitación que conmueven los profundos cimientos de toda sociedad organizada. Estos crímenes se perpetran en contra de la sociedad en general y son cometidos por personas sin escrúpulos. Desafortunadamente en México, es elevado el Índice de criminalidad. . . , que sin lugar a dudas es consecuencia de lo señalado con anterioridad.

El Gobierno Federal esta conciente de que estos graves males no se resuelven únicamente con la imposición de penas elevadas o medidas de seguridad. Se requiere un avance sustantivo y gradual en las labores formativas, educativas y de readaptación del individuo. Sin embargo, hay quienes rechazan los tratamientos correspondientes y rehúsan incorporarse a una vida digna y socialmente productiva.

Por estas razones ... es necesario imprimir una mayor solidez a los sistemas de combate al crimen y a la delincuencia, para proteger sustancialmente, mediante la aplicación estricta de las Leyes, a quienes se ven agredidos en sus derechos.

Los mexicanos estamos obligados a continuar preservando y protegiendo del delito y de sus graves secuelas; la amenaza del crimen debe ser frenada con dispositivos firmes y eficaces. El pueblo de México se opone reiteradamente y clama por justicia.

Por tradición el sistema penal mexicano está basado en la readaptación social del delincuente y sus medidas son y seguirán siendo el trabajo, la

capacitación para el mismo y la educación; nunca el aniquilamiento de las potencialidades del individuo, ni el menoscabo de su personalidad. Yace... la esperanza firme de lograr día con día un conglomerado social cada vez más sano y saludable".(64).

Precisamente por lo apuntado con anterioridad, el objetivo primordial de la Reforma es disminuir la inseguridad, proteger a la Sociedad y actuar con severidad contra quienes atenten contra la convivencia pacífica, por lo tanto, en este sentido, no se concederá libertad Preparatoria, ni otorgará beneficio jurídico alguno a quienes incurran en delitos de Narcotráfico, Violación, Plagio o Secuestro (con excepción del llamado Robo de Infante), ó actúen con violencia en las personas en Robos a casa-habitación.

Se puede decir, sin que esto se considere una exageración o una afirmación alejada de la realidad, que en todos los países existe una gran preocupación, como ya se dijo en páginas anteriores, por resolver en la medida deseable un fenómeno social que altera gravemente la tranquilidad, la convivencia, la paz y la seguridad de los individuos no importa su condición social o económica, su credo, origen y nivel de instrucción como lo es sin lugar a dudas el desarrollo de la conducta criminal.

Por ello, las Legislaciones de cada Nación, con independencia de su forma de Gobierno, tienen en vigor un marco normativo propio adecuado a sus tradiciones, costumbres, creencias y concepción de los derechos humanos, para determinar cuáles son las conductas que deben definirse o tipificarse como

{64} Exposición de Motivos. Ob. Cit. pág. I y IV.

constitutivos de delitos, el tipo de Penalidad que procede imponer al infractor, formas de prevenir la delincuencia y, también, qué medidas de readaptación social se implementarán para que sean aplicadas a los sentenciados con miras a su futura reincorporación a la sociedad, cuando la misma Ley así lo declare.

En México, nuestra Constitución Política contiene un capítulo denominado "De las Garantías Individuales", entre las que se encuentran las que se refieren al fenómeno criminal en todas sus fases, a los derechos de los ciudadanos, al régimen penitenciario y a las obligaciones y responsabilidades de las autoridades.

Asimismo, el 19 de mayo de 1971 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, (de la cual se habló en el Capítulo anterior), instrumento jurídico de gran valor por su contenido técnico y humanitario para el tratamiento de aquellos que por la comisión de un delito se encuentran privados de su libertad.

(65).

Considero pertinente señalar, que desde nuestro punto de vista, las medidas para disminuir la ola delictiva se encuentran previstas en el artículo 18 Constitucional el cual consagra que será facultad de las autoridades de la Federación y de los Estados, organizar en beneficio del delincuente el régimen penal sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para su readaptación social, entendiéndose que en ésta habrá la orientación necesaria para no incurrir en conductas antisociales que conduzcan

a la reincidencia delictiva, que desde luego es preciso evitar no sólo en beneficio de los excarcelados sino de toda la sociedad.

De acuerdo con lo anterior, las autoridades administrativas llevan a cabo programas de prevención a la delincuencia, tanto como para los que no han incurrido en conductas infractoras, como para los internos privados de su libertad por delitos cometidos y que están sujetos al sistema de tratamiento para su readaptación social.

En particular es la Secretaría de Gobernación la Dependencia facultada para organizar la Defensa y Prevención Social contra la Delincuencia, según lo ordena la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 27, fracción XXVI.

Los artículos 77 y 78 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, establecen que corresponde al Ejecutivo Federal la ejecución de las sanciones impuestas por la autoridad judicial sobre la base de aplicar al delincuente el tratamiento adecuado para la educación, corrección y adaptación social, y la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados complementa lo anterior, otorgando a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación la facultad de organizar el sistema penal sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social de los internos que en su momento pueden obtener el beneficio de la liberación por cumplirse con todos

los requisitos que en cada caso exija la Ley y a juicio de la autoridad.

Como se verá, por lo expresado anteriormente la readaptación social y la prevención a la delincuencia tienen una estrecha relación no solamente de carácter institucional sino como elementos semejantes en la capacitación hacia mejores condiciones de convivencia social, tanto para el que ya incurrió en una infracción como para el que está expuesto a delinquir por diversos factores que no debe haber duda que puedan ser controlados y superados. (66).

El tratamiento será individual, fundado en estudios interdisciplinarios y en las características personales del interno. En todos los Centros de Reclusión existe un Consejo Técnico Interdisciplinario, el cual se encarga, con base en los estudios de personalidad, de determinar el tratamiento progresivo técnico para cada interno.

Brevemente diremos que la readaptación social, es la finalidad del tratamiento, se divide, al menos en dos períodos, uno de estudio y diagnóstico y el segundo de tratamiento general, que a su vez se subdivide en tratamiento de clasificación y tratamiento preliberacional.

Todo tratamiento que se aplique a la persona sujeta a pena privativa de libertad será en forma individual, determinado con el concurso de profesionales con conocimiento en las ciencias y disciplinas que sirven de apoyo a la reincorporación social del interno. Desde el momento en que un sujeto queda interno se le deberá efectuar el estudio de diagnóstico, o sea un examen psicosocial de su personalidad, debiendo intervenir en dicho estudio un psicólogo -

o un médico.

De este planteamiento se desprende una interrogante. ¿Por qué pone la Ley tanto interés en el estudio de personalidad?, la respuesta es muy sencilla, porque con estos estudios es posible conocer tanto externa como internamente al individuo, de tal suerte que el equipo técnico podrá ofrecer al interno un plan para lograr la readaptación social y, desde luego, la seguridad de una reincorporación a su medio con mayores oportunidades de desarrollo en mejores condiciones.

La función del diagnóstico será conocer el grado de peligrosidad del interno, para establecer el grado de peligrosidad del interno, para establecer así el tipo de institución penitenciaria en la cual deberá purgar su sentencia, para esto, la Ley de Normas Mínimas establece diversos tipos de instituciones penitenciarias como la de seguridad máxima, de seguridad media y mínima, colonias y campamentos penales, hospitales psiquiátricos, hospitales para infecciosos y, por último, instituciones abiertas.

Una vez sentenciado, la persona será trasladada de la prisión preventiva a la institución especializada, según el resultado del estudio de diagnóstico de su personalidad, así como el grado de peligrosidad que se le consideró en dicho estudio. En el establecimiento se le clasificará, con lo que se pone verdadero término a la antigua cárcel promiscua pero sin incurrir, por lo demás, en los errores del aislamiento.

Independientemente de que la clasificación resulte determinante

para la aplicación del tratamiento, cumple también otra función de suma importancia: al clasificar a los internos según sus características en grupos homogéneos, se propicia su seguridad y las autoridades de los centros podrán enfatizar la vigilancia en los grupos de alto riesgo. (67).

Retomando lo que prevee el artículo 18 Constitucional diremos que en los Centros de Reclusión se imparte obligatoriamente la educación primaria a los internos que no la han terminado, conforme a los planes y programas autorizados por la Secretaría de Educación Pública para este tipo de establecimientos, asimismo, se estipulan las condiciones para que los internos que lo requieran completen sus estudios, desde la educación media hasta la media superior.

La enseñanza es primordial para los delincuentes ya que tiene una doble función, contribuir a su alfabetización o conclusión de estudios, pero a la vez funge como mecanismo alentador para la buena conducta de éstos, se agregan además de la gama de actividades académicas, actividades deportivas, culturales, artísticas, cívicas y de recreación, así como orientación familiar y vocacional.

El Sistema Penitenciario Nacional ya cuenta con la participación de la Secretaría de Educación Pública, el Instituto Nacional de Educación para Adultos, el Comité Nacional del Deporte y otros organismos e Instituciones educativas que se implantan a partir de un diagnóstico preciso de la situación actual.

En lo que se refiere al trabajo que forma parte medular del proceso de readaptación social, no solo como terapia ocupacional y a la vez como capacitación laboral, sino que también coadyuva al sostenimiento de la familia del interno, a la propia manutención de éste y en su caso, a la reparación del daño, de conformidad con lo señalado por la Ley de Normas Mínimas.

Por lo tanto se ha diseñado el programa de Trabajo Penitenciario por Solidaridad, cuyo fundamento básico es la readaptación en la reintegración a la sociedad de los internos, la estrategia del programa parte de que los reclusorios proporcionarán las naves industriales con servicios y suscribirán convenios con empresas para que éstas aporten maquinaria, herramientas, insumos y materias primas, controlen y comercialicen la producción y el proceso de calidad de la misma. Garantizando empleos permanentes, remunerados y productivos a los internos y el pago de los salarios se efectuará vía institución de crédito.

Además de este programa industrial, se realizan diversos subprogramas para reordenar las actividades de rehabilitación de talleres existentes, así como su vinculación con programas de capacitación para el trabajo, aspecto en el cual se instrumentará también un programa sectorial, que esta en su etapa inicial de diagnóstico previo y propuestas de alternativas.

En este sentido, adicionalmente de apoyo institucional que pueda obtenerse del CONALEP y otras instituciones afines, se integran programas de capacitación por correspondencia, vinculados al Patronato para la Reincorpo-

ción Social para el Empleo en el Distrito Federal, el cual es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación con autonomía operativa, cuyo objetivo es el rescate del hombre para reincorporarlo a la sociedad tratando de propiciar en el excarcelado la revaloración de la libertad que deberá obedecer a una nueva conducta frente a la vida y tener un nuevo sentido y disposición para vivirla mediante el apoyo laboral y la capacitación para el trabajo preferentemente. (68).

La prisión, por su misma naturaleza, despierta en el ser humano sentimientos de abandono, soledad y angustia, priva al individuo de la libertad, más no de la dignidad, por lo que en la etapa del proceso y el cumplimiento de la sentencia, debe dar principio la preparación para su futura reincorporación a la sociedad.

Los estudiosos sobre temas de readaptación han demostrado que sólo a través del trabajo, la capacitación y la educación, como ya se apuntó, el individuo tiene la posibilidad de enfrentar con éxito la reincorporación a la sociedad en caso de que tenga derecho a obtenerla, los individuos que ópten por estas vertientes, en la mayoría de los casos se observa que:

- a) Se integran de manera menos dolorosa a la familia, recobrando paulatinamente su posición perdida.
- b) Se inicia un proceso para lograr retomar su lugar con la sociedad y amigos.

c) Empiezan a convertirse en personas estables emocionalmente.

Cuando los individuos que fueron liberados no encuentran los medios adecuados para obtener un empleo remunerado y enfrentan el rechazo social, en donde lo infame es la reclusión, no el delito, su regreso a la sociedad suele ser difícil, elevándose las posibilidades de que el individuo transgreda nuevamente las normas de convivencia social.

Para conocer el grado de readaptación que el liberado va adquiriendo en su proceso de reinserción a la sociedad, así como las limitantes que enfrenta, el Patronato para la Reincorporación Social, realiza un estudio profesional que intenta conocer la problemática que se le presenta al ex reo, como serían las necesidades laborales, de integración al núcleo familiar y al círculo social en períodos determinados. (69).

En resumen, podemos decir que las medidas para la readaptación del delincuente son el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, de esta manera quien infrinja la Ley deberá pensar, recapacitar y entender que las normas deben ser respetadas ya que las establece la misma sociedad, todo lo anterior bajo el criterio de que en materia penal no debe prevalecer el espíritu de venganza ni la aplicación de penas como mero castigo, como se establece en la exposición de Motivos de las Reformas, materia de estudio del presente trabajo, en el sentido de que "nunca han sido propósitos de la sociedad mexicana la venganza y el aprobio. A nadie satisface ver a un ser humano en la cárcel, tras las rejas; sin embargo, la experiencia nos ha demostrado que es

(69) Revista Nueva Epoca.- Publicada por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación. Febrero y marzo de 1993. pág. 9 y 10.

necesario mantener en prisión a los que estando en libertad cometen graves delitos". (70).

Por otra parte, "el Constituyente ha proscrito las penas crueles o de infamia y las inusitadas y trascendentales, como principio ético social. Así el Código Penal establece las medidas de las penas y sus formas sustitutivas. En las diversas reformas aprobadas por ese H. Congreso de la Unión a dicho Ordenamiento, se ha incrementado la pena aplicable a los delitos más graves después de una cuidadosa reflexión y disminuido o suprimido las penas a conductas que, o bien no revisten mayor gravedad o bien no merecen ser castigados por el Derecho Penal, sino que su sanción en la vía administrativa es la indicada, dicha Reforma parte de un análisis profundo, metódico y realista de lo que queremos combatir y de como debemos hacerlo, así como del uso que necesitamos dar a los mecanismos de castigo y prevención a la delincuencia". (71).

Es por lo antes expuesto que en los Centros de Reclusión, la función principal es formar hábitos de higiene, estudio, disciplina y una gran responsabilidad por preservar los más altos valores sociales, cívicos, culturales, siendo también importante optimizar el aprovechamiento de las capacidades y habilidades de los internos en el trabajo y el fomento de las actividades deportivas. (72).

Ahora bien, si tomamos en cuenta que "la Privación Ilegal de la libertad en su modalidad de Plagio o Secuestro, es una manifestación extrema contra el ser humano en lo individual y contra la integridad y estabilidad de la

(70) Exposición de Motivos. Ob. Cit. pág. III.

(71) Exposición de Motivos. Ob. Cit. pág. IV.

(72) Revista Readaptación. Ob. Cit. No. 7 pág. 22.

familia de la víctima. También es particularmente atentatorio contra los intereses de la sociedad el Robo cometido en lugares destinados a habitación con violencia en las personas. Estos delitos atentan gravemente contra la seguridad pública" (73) asimismo resultan atentatorios contra la sociedad y contra el ser humano en lo individual los delitos contra la salud y la violación, lesionando el primero la salud pública y el segundo la libertad y normal desarrollo psico-sexual del individuo.

Tomando en cuenta, la magnitud del Bien Jurídico que se pretende proteger en los delitos señalados con antelación, se reformó el artículo 85 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, así como la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, con lo cual se "pretende reforzar el efecto disuasorio de las sanciones que prevé la Ley, evitando la concesión de la Libertad Preparatoria al sentenciado por cualquiera de las conductas descritas. De esta manera las penas legitimamente impuestas por el órgano jurisdiccional cumplirían cabalmente su función readaptadora". (74).

En seguida, determinaremos de manera concisa y clara las repercusiones sociales derivadas de la operancia de la Reforma sujeta a estudio en el presente trabajo, en nuestra opinión, los beneficios se podrían considerar de la siguiente manera:

- 1) La prevención del delito, es por ello que la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, ha elaborado el Programa

(73) Exposición de Motivos. Ob. Cit. pág. VI.

(74) Exposición de Motivos. Ob. Cit. pág. VI.

Nacional para la Prevención a la Delincuencia y la Readaptación Social de los internos, que incluye, entre otras líneas de acción, proyectos en el área educativa, deportiva, cultural, de capacitación técnica, de trabajo, recreación y de salud.

Para poder llevar a efecto esas actividades en toda la República Mexicana es necesario integrar esfuerzos de las dependencias gubernamentales, - privadas y, en general, contar con el apoyo de la sociedad civil; todo esto con el propósito de involucrar a todos los sectores en la resolución de los problemas que atañen a nuestro país.

El objeto primordial para la prevención del delito es el de coadyuvar en las acciones que el Estado, a través de la Secretaría de Gobernación, tiene contempladas para la atención del grave problema de la delincuencia y tomar medidas urgentes y realistas para prevenir el delito, con la participación y ayuda de la comunidad y de instituciones sociales.

Por lo que se deberá investigar, estudiar y recopilar experiencias, antecedentes e intercambio de información con el fin de elaborar un diagnóstico de la problemática delincriminal en coordinación con las dependencias que dentro de su competencia y funcionamiento contemplan programas de prevención social.

Formular, de acuerdo al diagnóstico obtenido, los programas y acciones concretas; para el caso de la prevención primaria o anterior al delito será importante la participación de los organismos del Estado que tienen a su cargo

diferentes áreas de bienestar social, como:

- a) La Secretaría de Salud, a través del Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado;
- b) Secretaría de Educación Pública, a través del Consejo Nacional del Deporte, Instituto Nacional de Bellas Artes, Colegio Nacional de Educación Profesional Técnica, y
- c) Secretaría de Gobernación.

Lograr una conjunción y participación de representantes de los sectores privados y sociales, como organismos e instituciones de la iniciativa privada clubes de servicio, fundaciones de servicio social, asociaciones civiles, etcétera.

Se deberán contemplar actividades para los jóvenes; de carácter educativo, laboral, cultural y recreativo, como apoyo a los programas de prevención a la delincuencia.

Mediante la concertación con las entidades federativas se deberán aportar las medidas necesarias para la creación de patronatos y/o fundaciones de prevención y reincorporación social; con el fin de lograr o facilitar la integración a la vida social productiva, a ese núcleo de la población que son los jóvenes en riesgo de incurrir en la comisión de delitos.

Se deberán conjuntar esfuerzos y recursos que propicien el mejora-

miento de la calidad de vida de los jóvenes mediante acciones orientadas al fomento de la salud y la utilización óptima del tiempo libre.

Se brindarán opciones de cultura para los jóvenes, a través de la creación dinámica y eficaz de espacios y foros de cultura, así como promover una visión integral de la salud individual y colectiva para hacer de la creación y ampliación de espacios culturales un vehículo de participación y desarrollo social.

Efectuar una programación de actividades, aprovechando la infraestructura y recursos de las instituciones involucradas; enfocar los programas a mejorar los aspectos de salud de los jóvenes y su familia, a través de actividades de recreación física y deportiva, bienestar, desarrollo social y promoción cultural.

Programar actividades de prestaciones sociales a través de cursos, talleres, eventos, campañas y servicios. (75).

2) Establecimiento de Medidas para evitar que el individuo reincida en conductas delictivas, así como para disminuir el elevado índice de criminalidad como ya quedó establecido con anterioridad y combatirlo en todas sus manifestaciones.

3) Actuar con mayor severidad en contra de aquellos que se consideren culpables de la comisión de los delitos de Privación Ilegal de la libertad en su modalidad de Plagio o Secuestro, Delitos contra la Salud, Violación o por

el Delito de Robo en casa-habitación con violencia en las personas, no concediéndoles los beneficios de preliberación, Libertad Preparatoria y Remisión Parcial de la Pena, en virtud del gran daño social e individual que originan con su actuar ilícito.

4) Los individuos que cometen algún delito, de los previstos en el artículo 85 del Código Sustantivo y que son clasificados por su reconocida peligrosidad, lleven a cabo de manera total y conjunta su rehabilitación privados de su libertad, podrán tener la posibilidad de obtener un mejor resultado y una sana reincorporación a la Sociedad, disminuyendo así, el riesgo de reincidir en actos ilícitos, poner en peligro la seguridad pública y alterar la convivencia pacífica.

A mi juicio la Reforma, además de los beneficios, conlleva aspectos negativos, como los que a continuación señalamos:

1) La sobrepoblación, ya que el Sistema Penitenciario Mexicano sufre de una saturación, con una población de 30 por ciento de su capacidad, estos elevados índices de sobrepoblación se encuentran determinados por el reingreso de delincuentes de media y alta peligrosidad que se suman a los que ingresan por primera vez, esta sobrepoblación conforma una comunidad desigual de internos que viven en muchos casos en condiciones de hacinamiento, exacerbación y delincuencia organizada que impide que se cumplan los objetivos de la Readaptación Social, así como la preocupante violación a los Derechos Humanos.

2) La desintegración familiar, en el sentido de que es indudable

que la pérdida de la libertad genera a quien la sufre graves trastornos, toda vez que, entre otras cosas lo segrega de su ámbito social y consecuentemente de su núcleo familiar, produciendo sufrimientos materiales, psíquicos y morales en la mayoría de los casos.

Pero no sólo el interno padece estos perjuicios, su familia los sufre en igual medida y en ocasiones más todavía ya que, al perder a uno de sus miembros, sobre todo en el caso de la madre o el padre, la familia generalmente se desintegra, porque se pierde el sustento económico, o por lo menos lo disminuye en la parte más importante, dando como resultado inestabilidad económica, desamparo a los hijos, deserción escolar y problemas conductuales.

La familia también sufre un quebranto moral y en ocasiones el señalamiento del grupo social.

Es conveniente por lo tanto, que al serle negado el Beneficio de la Libertad anticipada, conozcan ante esta circunstancia, o ante el simple hecho de que se le prive a su familiar de la libertad, las áreas técnicas de los Centros de Reclusión, en donde pueden auxiliar a la familia y al interno a solucionar la problemática que enfrentan, para efecto de que su readaptación social se cumpla conforme a lo estipulado en la Ley.

C O N C L U S I O N E S

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La Reforma al artículo 85 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal de Diciembre de 1992, evita la concesión de la Libertad Preparatoria al sentenciado por cualquiera de los conductos ahí descritos, de esta manera las penas legítimamente impuestas por el órgano jurisdiccional cumplirá fielmente su función readaptadora.

SEGUNDA.- El objetivo primordial de la Reforma en cuestión es disminuir la inseguridad, proteger a la sociedad y actuar con severidad contra quienes atentan contra la convivencia pacífica.

TERCERA.- La Reforma en cuestión parte de un análisis profundo, metódico y realista de lo que se quiere combatir y de como va a realizarse, así como del uso que deberá darse a los mecanismos de castigo y prevención a la delincuencia.

CUARTA.- Con la mencionada Reforma la Sociedad Mexicana se verá fortalecida en sus derechos, manteniéndose a su vez la seguridad pública y el combate a la delincuencia..

QUINTA.- Las penas de prisión prosiguen como finalidad la Readaptación Social del delincuente, posibilitando su reingreso a la sociedad como miembro útil de la misma, por lo que en el caso de los delitos previsto en el artículo 85 del Código Sustantivo resulta procedente prolongar el proceso de readaptación

social, hasta el cumplimiento exacto de la pena impuesta por la autoridad judicial.

SEXTA.- Nuestras Leyes basan el otorgamiento de los beneficios, fundamentalmente, en la constitución de los progresos que el interno haya observado en su proceso de readaptación, así tenemos que, tanto el Código Penal como la Ley de Normas Mínimas, al regular estos beneficios señalan que además del trabajo y la participación en actividades educativas y de otra índole, el interno debe dar evidencias de una efectiva readaptación que será observada por la autoridad.

SEPTIMA.- La readaptación social del delincuente y sus medidas son y seguirán siendo el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, nunca el aniquilamiento del individuo, ni el menoscado de su personalidad.

OCTAVA.- Como medio para alcanzar la Readaptación Social, deberá proporcionarse al individuo orientación necesaria para no incurrir en conductas antisociales que conduzcan a la reincidencia delictiva, que es necesario evitar no sólo en beneficio de los excarcelados sino de toda la colectividad.

NOVENA.- La readaptación social como medida para disminuir la ola delictiva, tiene como finalidad la reintegración del individuo a su medio con mayores oportunidades de desarrollo en mejores condiciones y, con pocas probabilidades de volver a delinquir.

DECIMA.- La enseñanza es primordial para los delincuentes ya que funge como mecanismo alentador de buena conducta.

DECIMO PRIMERA.- El trabajo, asimismo, forma parte medular del proceso de readaptación social, no sólo como terapia ocupacional y a la vez como capacitación sino como satisfactor de necesidades urgentes y en su caso para reparar el daño.

DECIMO SEGUNDA.- Llevar a cabo programas de prevención a la delincuencia, tanto como para los que no han incurrido en conductas infractoras, como para los individuos privados de su libertad y que están sujetos al sistema de tratamiento para su readaptación social.

DECIMO TERCERA.- Nuestra Legislación poco a poco se ha ido humanizando y en la actualidad, no buscan la venganza ni el castigo, sino la readaptación social, es decir que quien ha infringido la Ley, piense, recapacite y entienda que las normas deben ser respetadas ya que las establece la misma sociedad.

DECIMO CUARTA.- La razón de ser de los beneficios de libertad anticipada, como la Libertad Preparatoria, entre otros, es que si hay una verdadera readaptación procede por lo tanto la externación anticipada, siempre que la conducta del individuo no se adecue a alguno de los tipos penales previstos en el artículo 85 del Código Penal, 8 y 16 de la Ley de Normas Mínimas.

DECIMO QUINTA.- En orden a la culpabilidad, deberá distinguirse a aquellos delincuentes que estén en posibilidades de obtener ciertos beneficios jurídicos, como la remisión parcial de la pena, el tratamiento Preliberacional o la Libertad Preparatoria de aquellos que no pueden gozar de dichos beneficios.

DECIMO SEXTA.- La Libertad Preparatoria aún cuando en la Ley se establece que se tramitará a petición de parte por justicia y equidad y en beneficio de los sentenciados se tramitará de oficio.

DECIMO SEPTIMA.- Los requisitos son cumplir el 60% de la condena observar buena conducta durante la reclusión, que del exámen de personalidad se presume que el interno se encuentra socialmente readaptado y que se haya reparado el daño o se garantice la reparación.

DECIMO OCTAVA.- No se concederá Libertad Preparatoria, así como la remisión parcial de la pena y la Preliberación a los sentenciados que hayan cometido Delitos Contra la Salud, Violación, Plagio o Secuestro y Robo con violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación, según lo establecido en el artículo 85 del Código Penal.

DECIMO NOVENA.- No opera la libertad Preparatoria cuando los sentenciados hubieren incurrido en segunda reincidencia.

VIGESIMA.- La Remisión Parcial de la Pena, se tramitará de oficio, los requisitos son que por cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión, observar buena conducta durante la reclusión, que dicha conducta revele readaptación social y que se haya reparado el daño o se garantice la reparación.

VIGESIMO PRIMERA.- Las condiciones serán residir en lugar determinado, informar sobre cambio de domicilio, dedicarse a una actividad lícita, no hacer uso de bebidas embriagantes o narcóticos y observar las normas de

presentación y vigilancia que se fijen.

VIGESIMO SEGUNDA.- La Preliberación se tramitará de oficio, el sentenciado deberá haber cumplido el 40% de la pena impuesta, haber observado buena conducta durante su reclusión, que se haya reparado el daño o se garantice la reparación, que el interno sea primo delincuente o primer reincidente, cuando se trate de personas de edad avanzada o de enfermos incurables que no impliquen peligrosidad.

VIGESIMO TERCERA.- La no concesión de estos beneficios jurídicos será en virtud del grave daño social e individual que originan con su actuar.

VIGESIMO CUARTA.- La privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro así como la violación, es una manifestación extrema contra el ser humano en lo individual y contra la integridad y estabilidad de la familia de la víctima.

VIGESIMO QUINTA.- También es atentatorio contra los intereses de la sociedad y de la Seguridad Pública el Robo a casa habitación con violencia en las personas ya que esto implica el quebrantamiento violento de la seguridad del domicilio, afectando a sus moradores, además del daño patrimonial y no se diga los delitos contra la Salud los cuales se destacan por los perniciosos efectos que para la salud de la colectividad encierra el tráfico de narcóticos.

VIGESIMO SEXTO.- Proteger con leyes justas el uso de las libertades individuales y colectivas para que se lleve a cabo una convivencia pacífica.

VIGESIMO SEPTIMA.- El legislador ha proscrito las penas crueles y de infamia y las inusitadas y trascendentales, como principio ético social. Así el Código Penal establece la medida de las penas y sus formas sustitutivas, en las diversas reformas aprobadas por el H. Congreso de la Unión a dicho Ordenamiento se ha incrementado la pena aplicable de los delitos graves después de una cuidadosa reflexión y disminuido o suprimido las penas a conductas que, o bien no revisten mayor gravedad o bien no merecen ser castigadas por el Derecho Penal sino que su sanción en la vía administrativa es la indicada.

VIGESIMO OCTAVA.- Las diversas Reformas que se han efectuado a distintos Ordenamientos son con el objeto de que la amenaza de un castigo es un medio eficaz para conseguir que los miembros de una sociedad no cometan actos prohibidos por la Ley.

BIBLIOGRAFIA

1.- Obras de Doctrina

- 1.- ANTOLISEI, Francisco. Manual de Derecho Penal. Editorial Hispano Americana. UTHEA, Argentina, Buenos Aires. 1980.
- 2.- BARRAGAN, René. Cuadernos de Sociología. Bosquejo de una Sociología de derecho. 2da. Edición. Biblioteca de ensayos Sociológicos. Instituto de Investigaciones Sociales. Universidad Nacional Autónoma de México. 1965.
- 3.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 8va. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1973.
- 4.- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte general. 29a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1991
- 5.- DAIEN, Samuel. Régimen Jurídico de la Libertad Condicional. Editorial Bibliográfica. Argentina, Buenos Aires. 1947.
- 6.- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. 12a. Edición. Editorial Barcelona. 1956.
- 7.- CHINOY, Ely. La Sociedad. Introducción a la Sociología. Fondo de Cultura Económica. México. 1978.
- 8.- GOMEZ JARA, Francisco A. Sociología, 14a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985

- 9.- GOMEZ, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. 12a. Edición. Editorial Madrid. 1954.
- 10.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 9a. Edición. Editorial Porrúa. Mexico. D.F. 1988.
- 11.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. 24a. Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1991.
- 12.- GARCIA MAYNES, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 42 Edición Editorial Porrúa. México. 1991.
- 13.- JIMENEZ DE AZUA. La Ley y el Delito. Editorial Hermes. Argentina, Buenos Aires. 1983.
- 14.- JIMENEZ DE AZUA. Tratado de Derecho Penal. Editorial Porrúa. 4a. Edición. México, D.F. 1988.
- 15.- JIMENEZ HUERTA, Mariano. Panoramas del Delito. Editorial Universitaria. México, D.F. 1984
- 16.- JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. 3a. Edición. México, D.F. 1983.
- 17.- Julio Acero.-
- 18.- LISZT FRANZ, Joh. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Editorial Revs. Madrid. 1926.

- 19.- MEZGER, Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Traducción de la 6a. Edición. Editorial Bibliográfica. Argentina, Buenos Aires. 1968.
- 20.- Programa de Derecho Criminal.- Porte general. Editorial de Palma. Buenos Aires. 1944.
- 21.- PORTE PETIT, Celestino C. Apuntamiento de la Parte general del Derecho Penal. Editorial Mimiográfica. México. 1970.
- 22.- PALACIOS VARGAS, J. Ramón. Delitos contra la vida y la Integridad Corporal. 3a. Edición. Editorial Trillas. México. 1985.
- 23.- PAVON VASCOCELOS, Francisco. Nociones de Derecho Penal Mexicano, Parte general. 2a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1981.
- 24.- RECASENS SICHES, Luis. Tratado General de Sociología. 21a Edición. Editorial Porrúa. México. 1989.
- 25.- SENIOR, Alberto F. Sociología. 11a. Edición. Editorial Porrúa. México. 1990.
- 26.- URBANO, Marín. Libertad Condicional en Chile. Criminalia.

II.- Otras Fuentes

- 1.- URBANO MARIN. Libertad Condicional en Chile. Criminalia. Revista de Ciencias Penales. Año X, marzo 1944, número 7. México, D.F.

- 2.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. 17a. Edición. México. 1991.
- 3.- Textos de Capacitación Técnico-Penitenciario o Módulo Criminológico. INACIPE. México. 1991.
- 4.- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. D.H. 2a. Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1987.
- 5.- Exposición de Motivos de la Reforma al Código Penal al artículo 85 y a la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados de Diciembre de 1992.
- 6.- Revista Readaptación. Editada por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social. México, D.F.
- 7.- Revista Nueva Epoca. Publicada por la Secretaría de Gobernación. México, D.F. 1993.
- 8.- Dictámen emitido por las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia. Noviembre de 1993.
- 9.- Exposición de Motivos de las Reformas al Código Penal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de Enero de 1994.

III Legislación.

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. 60a. Edición. Editorial

Porrúa. México. 1993.

- 2.- Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. 49a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1993.
- 3.- Código de Procedimientos Penales. 1a. Edición. Editorial Porrúa. 2a. Edición. México. 1992.
- 5.- Código Federal de Procedimientos Penales 1a. Edición. Editorial Themis, México. 1990.
- 6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 91a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1991.
- 7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentado. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1985.
- 8.- Nuestra Constitución. Historia de la Libertad y Soberanía del Pueblo Mexicano. Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. México. 1990. Tomo 9.