

24.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
CAMPUS ARAGON**

**LA NECESIDAD DE MODIFICAR LA PENA  
EN LA CALIFICATIVA DE PANDILLA**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**MARCELA LOPEZ NAVARRETE**

ASESOR: LIC. J. RICARDO LIMON PEREZ.



MEXICO

1998.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

265403



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

Un reconocimiento a mi mamá  
OFELIA NAVARRETE ANDUAGA, -  
quien siempre confió en mi,  
así como un eterno agrade -  
cimiento por su gran cariño,  
apoyo moral y económico que  
siempre me brindó.

Con todo mi amor para mi  
hijo ADRIAN GARCIA LOPEZ  
y a mi esposo ADRIAN GAR  
CIA BAZA.

Con agradecimiento a la  
H. ESCUELA NACIONAL DE-  
ESTUDIOS PROFESIONALES-  
CAMPUS ARAGON (U.N.A.M.)  
quien me formó como per  
sona, y profesionista.

Con infinito agradecimiento  
a mi asesor LIC. J. RICARDO  
LIMON PEREZ, por su gran sa  
piencia y confianza que me  
brindó.

Con agradecimiento para el H.-  
Jurado :

LIC. JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ  
LIC. ISIDRO CASAS RESENDIZ  
LIC. LUIS RODRIGUEZ ARAIZA  
LIC. LILIA HERNANDEZ ZUÑIGA

**LA NECESIDAD DE MODIFICAR LA PENA  
EN LA CALIFICATIVA DE PANDILLA**

**Indice**

Prólogo .....	6
Capítulo I.- La pena .....	10
A.- Concepto .....	11
1.- Antecedentes de las penas .....	15
2.- Elementos de la pena .....	23
3.- Fin de la pena .....	26
B.- La pena en México .....	36
1.- Generalidades .....	37
2.- Evolución de la pena .....	39
3.- Fundamento jurídico .....	40
4.- La pena en el Código Penal .....	42
Capítulo II.- Delito y Delincuencia .....	56
A.- Concepto .....	56
1.- Breve comentario de los principales exponentes del delito ..	58
B.- Fundamento jurídico del delito .....	61
C.- Factores sociológicos del delito .....	65
1.- La pobreza .....	68
2.- El trabajo .....	69
3.- La familia .....	72
4.- La educación .....	75
5.- La vagancia .....	77
6.- Los medios de comunicación .....	78

Capítulo III.- La pandilla .....	81
A.- Concepto .....	82
B.- Fundamento jurídico .....	82
C.- Asociación delictuosa .....	83
1.- Concepto .....	84
2.- Fundamento jurídico .....	86
3.- Diferencias entre pandilla y asociación delictuosa .....	86
D.- La pandilla como calificativa y no como delito autónomo ....	89
Capítulo IV.- Análisis del artículo 164 bis del Código Penal .....	90
A.- Iniciativa presidencial .....	91
B.- Reformas al artículo 164 bis por decreto de fecha 30 de Di - ciembre de 1988 y publicada en el Diario Oficial el 3 de ene ro de 1989 .....	100
C.- Modificación de la palabra "mas" en el artículo 164 bis del- Código Penal vigente en el Distrito Federal .....	110
D.- Necesidad de una reglamentación acorde con la causa que la - originó y no una reglamentación represiva de carácter penal. 113	
E.- Medidas necesarias para evitar el pandillerismo en México ..	117
Conclusiones .....	120
Bibliografía .....	140

## INTRODUCCION

En el presente trabajo nos remontaremos en la historia de la delincuencia, veremos que la delincuencia ha existido desde el inicio del hombre como Caín y Abel (biblicamente hablando), asimismo han existido diversas formas de castigar el delito.

La pena siendo un hecho universal, motivo de nuestro estudio y existente desde los tiempos mas remotos, ha sido de finida por varios estudiosos del derecho. El concepto de pena varía según las escuelas y aún la forma de concebirlo de cada autor.

Veremos el fin de la pena, y conoceremos la pena que existía en México (Epoca Prehispánica - México Independiente).

El Código Penal vigente en el Distrito Federal, establece dentro del Capítulo Uno del Título Segundo sobre las penas y medidas de seguridad enumerandolas en 17; algunos autores consideran que las verdaderas penas son: la prisión, la sanción, la sanción pecuniaria y la publicación especial de sentencia.

Conoceremos que es el delito, donde se encuentra contemplado, quienes fueron los principales exponentes del delito, así como las escuelas Clásica y Positiva.

Los factores sociológicos del delito son : la pobreza el trabajo, la familia, la educación, la vagancia y los medios de comunicación.

Diversas teorías han tratado de explicar el origen de la conducta criminal, destacándose por un lado aquellas que - explican el fenómeno poniendo el acento en la personalidad -- del delincuente, y por otro lado las tendencias que ubican -- las causas en el marco sociocultural que rodea al individuo.

Se considera como factores específicos que influyen - en el desarrollo de la delincuencia colectiva, en las "pandi - llas juveniles " la pobreza, el desempleo, la desintegración - familiar, la educación, etc.

La existencia de estos grupos (pandilla, banda, etc.) hacen peligroso la seguridad social; es urgente buscar una so lución a tan grave problema para que todos podamos vivir sin - el temor que algo desagradable nos pueda ocurrir.

Desgraciadamente el Estado no sabe dar el tratamiento adecuado, toda vez que el Estado señala sus causas en forma - desatinada, y soluciona el problema por la vía mas sencilla - reprimirla de una vez por todas por medio de aumentar las pe - nas. El meollo de la prevención del delito no radica en la - intimidación sino en garantizar a cada individuo de la comu nidad una vida gratificante, donde se requiere una mejor educa - ción, un trabajo estable y bien remunerado (actualizado, real, a la medid - da de las necesidades primordiales).

El Estado debería de ofrecer a los grupos pandilleros bandas, etc., una orientación creadora y productiva tan neces - saria hoy en día.

Lo anterior nos sirve de base para entrar al estudio - del presente trabajo, que es la necesidad de modificar la pena en la calificativa de pandilla; no sin antes señalar lo que se entiende por pandilla como lo establece el artículo 164 bis -- del Código Penal vigente en el Distrito Federal y que a la letra dice : Cuando se cometa algún delito por pandilla se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de ésta disposición la reunión, habitual, ocasional o transitoria, de - - tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictuosos cometen en común algún delito.

Es necesario modificar la palabra "mas", del artículo- ya antes señalado, toda vez que en la misma va implícita una - pena aumentativa de la ya prevista.

Asimismo se entiende que sin la palabra "mas", se va - a imponer una mitad de la pena que le corresponde por el delito simple.

Como esta transcrita en el Código Penal la palabra - - "mas", se interpreta que el Juzgador tiene libre arbitrio de - aumentar o no la pena en la calificativa de pandilla.

Se menciona la reforma al artículo 164 bis del Código- Penal por decreto de fecha 30 de Diciembre de 1988 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de enero de 1989.

Asimismo se cita el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis n<sup>o</sup> 19/93 en la aplicación de la pena en la calificativa de - pandilla; enmienda que modificó el sistema de determinación - de la penalidad la cual fue prevista para el caso de que el



delito se cometa en pandilla, previamente a la determinación de la peligrosidad en acatamiento a la regla general establecida por el artículo 51 y tomando en cuenta el artículo 164 --bis ambos artículos del Código Penal, el Juzgador deberá aumentar hasta en una mitad los parámetros mínimo y máximo de punición previstos para el delito en su forma simple y sólo hasta este momento estará en condiciones de realizar el correspondiente juicio de individualización de la pena mediante la determinación de la peligrosidad de los responsables.

De la anterior contradicción de tesis 19/93 sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del mismo Circuito de fecha de primero de agosto de 1994, en la que por mayoría de votos la primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que debe prevalecer el criterio del Segundo de los Tribunales mencionados y que a la letra dice :  
**PANDILLA EN LA CALIFICATIVA DE, DETERMINACION DE LA PENA.**

Menciono una sentencia dictada por el Juez Décimo Segundo en Materia Penal, instruida en contra de FERNANDO GALO MUJICA por el delito de ROBO CALIFICADO; aplicando la anterior contradicción de tesis y veremos la pena que le impuso el juzgador antes mencionado; y que a criterio de quien suscribe debería derogarse dicha contradicción de tesis por ser tan excesiva la penalidad de la calificativa.

## CAPITULO I

## LA PENA

## A.- Concepto

1.- Antecedentes de las penas

2.- Elementos de la pena

3.- Fin de la pena

## B.- La pena en México

1.- Generalidades

2.- Evolución de la pena

3.- Fundamento jurídico

4.- La pena en el Código Penal en el Distrito  
Federal.

## A.- CONCEPTO

Pena, del latín poena, castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta. Disminución de uno o mas bienes jurídicos impuesto jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico (delito), que representa la ejecución coactiva, efectiva, real y concreta del precepto infringido así como su reafirmación ideal, moral y simbólica.

"Las leyes son las condiciones con que los hombres independientes se unieron en sociedad, cansados de vivir en continuo estado de guerra y gozar una libertad que les era útil - para la tranquilidad y bienestar de cada uno, formando así la soberanía de una nación. Es así como nacen las penas establecidas contra los infractores de aquellas leyes". (1)

La pena siendo un hecho universal, motivo de nuestro estudio y existente desde los tiempos más remotos, ha sido definida por varios estudiosos del derecho. Es evidente que el concepto de pena varía según las escuelas y aún la forma de concebirlo por cada autor.

A continuación mencionaremos algunos de mayor aceptación en el ámbito de nuestra materia :

"Para Bernaldo de Quiróz la pena es una reacción social jurídicamente organizada contra el delito, esta reacción podrá ciertamente variar, siendo una veces bárbara y cruel, -- otras inteligente y humana; pero siempre será la manera de -- reaccionar de cada sociedad, cada instante según su propia sensibilidad de dolor a la irritación que en ella produzca el delito". (2)

(1) BECCARIA CESARE, "Tratado de los delitos y las penas", 5a. Edición, -- Edit. Porrúa, S.A., México 1982, pág. 126.

(2) BERNALDO DE QUIROZ CONSTANCIA, "Criminología", Edit. José M. Cajica, -- Jr., Puebla, México 1984, pág. 282.

Ignacio Villalobos afirma : "La pena es un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley para mantener el orden jurídico." (3)

El jurista Castellanos Tena nos dice : "La pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico." (4)

Para Cuello Calón "La pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal ". (5)

A diferencia de otros autores, Cuello Calón manifiesta que la pena es un sufrimiento físico y espiritual, mientras que algunos autores niegan que encierre un mal. Según Roeder uno de los penalistas que más extrema el pensamiento correccional señala no es un mal sino un bien para el delincuente cuya injusta voluntad reforma. También Dorado Montero considera la pena como un bien para el penado en cuanto debe consistir en un tratamiento desprovisto de espíritu represivo y doloroso, encaminado solamente a la reeducación del delincuente.

Cuello Calón afirma que la privación o restricción de bienes jurídicos de su pertenencia (vida, libertad, propiedad, etc.), impuesta al penado o condenado, causa al mismo, el sufrimiento característico de otra pena. La pena, cualquiera que sea su fin, aún ejecutada con profundo sentido humanitario siempre es un mal y causará una aflicción para el que la sufre, la pena debe estar prevista en la ley y dentro de los límites fijados por la misma, impuesta por los órganos jurisdiccionales competentes que deberán aplicarla por razón del delito, para

(3) VILLALOBOS IGNACIO, cit. por Contreras Jesús Angeles "Compendio de Derecho Penal", Textos Universitarios, S.A.

(4) CASTELLANOS TENA FERNANDO, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" Edit. Porrúa, 5a. ed., México 1978.

(5) Cfr. CUELLO CALON EUGENIO, "La Moderna Penología", Bosch Casa Editora-S.A. Barcelona España, 1974, pág. 16.

el mantenimiento del orden jurídico y la protección de la vida social. (6)

"Carranca y Trujillo afirma, la pena es de todas suertes un mal, que se inflinge al delincuente, es un castigo; atiende a la moralidad del acto, al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetiva y objetivas, su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia; para que sea consecuente con su fin, la pena ha de ser eficaz, aflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública y de tal naturaleza que no pervierta al reo y para que sea limitada por la justicia ha de ser legal, no equivocada, no excesiva, igual, divisible y reparable".(7)

Manifiesta el citado autor: "En nuestro Derecho, se define a la pena como la legítima consecuencia del delito e imputada por el poder del Estado al delincuente; y a continuación se refiere a que si se basa en los postulados de la escuela clásica la pena será retribución de mal por mal, expiación y castigo; y si por el contrario, lo hace basándose en los principios de la escuela positiva, será medida adecuada a la defensa y aplicable a los sujetos según sus condiciones individuales".(8)

Para Enrique Ferrí cita: "La sanción o pena, ha de entenderse en la realidad de la vida social, no sólo como conminatoria escrita en la ley, sino también como aplicación judicial en casos concretos y como ejecución coercitiva de toda sentencia judicial. La sanción puede asumir forma preventiva o reparadora o forma represiva o eliminatória". (9)

---

(6) Ibid. pág. 17.

(7) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, "Derecho Penal Mexicano Parte General", edit. Porrúa, S.A., México 1978, pág. 178.

(8) Cfr. RAMIREZ DE ALBA FERNANDEZ PEDRO, "La naturaleza Jurídica de las Penas y Medidas de Seguridad", edit. Cultura, México 1948, pág. 18.

(9) Ibid., pág. 19.

Carrará define "La pena como aquel mal que en conformidad con la ley del Estado infligen los Magistrados a los que con las formas debidas son reconocidas culpables de un delito". (10)

Jiménez de Asúa acepta la definición de Von Liszt quien dice : "La pena es un mal pronunciado por el juez contra el delincuente a causa de la infracción, para expresar la reprobación de la sociedad respecto del acto y del actor". (11)

Mezger define la pena como "La retribución, esto es, - una privación de bienes jurídicos que recae sobre el autor con arreglo al acto culpable; imposición de un mal adecuado al acto". (12)

La pena no es otra cosa que un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial pudiendo ser o no un mal para el sujeto y teniendo por fin la defensa social.

En el derecho legislado moderno es todavía la pena un mal inflingido legalmente al delincuente, como consecuencia del delito y del proceso correspondiente; es un mal que el juez inflinge al delincuente a causa de su delito para expresar la reprobación social con respecto al acto y al actor. Mas ya no atiende a la moralidad del acto sino a la peligrosidad del sujeto y en vista de ella a la defensa social.

Podemos concluir que la pena es un mal que como retribución sigue necesariamente al delito y opera antes de su comisión como amenaza y después de ella como sufrimiento, con la finalidad de evitarlo.

---

(10) Ibid. pág. 19.

(11) Ibid. pág. 20.

(12) MEZGER E., "Tratado de Derecho Penal", Edit. Reus, Madrid España, -- 1935, pág. 26.

## 1.- ANTECEDENTES DE LAS PENAS

"Desde los tiempos más remotos hasta nuestros días, todas las sociedades han poseído un sistema de penas de carácter - privado o público, animadas por su sistema de venganza o establecidas para la protección de la ordenada vida comunitaria o para la reforma o rehabilitación de los culpables o período de inhumana dureza o con etapas de carácter humanitario. La pena - con finalidades diferentes ha existido siempre, en todos los -- pueblos y en todos tiempos. La pena es un hecho universal, una organización social sin penas que la protejan no es concebible, una comunidad que renunciará a su imperio penal renunciaría a -- sí misma". (13)

"El hombre es un ser esencialmente sociable, dice Aristóteles en éste como en el animal, un obrar que satisface sus necesidades se hace costumbre automatizada, mecanizada, viviente que sin trasponer los umbrales de la conciencia se hace instinto. Con el hecho constante de la existencia de los hombres sobre la tierra, fueron naciendo los instintos de sociabilidad y por tanto, la fuerza de aproximación de unos a otros. Esta aproximación produjo, no obstante, choques o pugnas que culminarón con el predominio del más fuerte, y luego además del -- que fuera más inteligente o astuto, sobre la astucia, la fuerza y la inteligencia vinieron por último, los intereses generales creando fórmulas de derecho de paz jurídica y para regular los intereses de todos y hacer posible la convivencia social de unos y otros, y como la función crea el órgano, así -- las penas fueron creando el derecho penal". (14)

Según Francisco Carnelutti, la más antigua de las armas empleadas por el hombre para luchar contra los hechos con-

---

(13) CUELLO CALON EUGENIO, Op. cit. pág. 15.

(14) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Op. cit. pág. 89.

trarios al bien común de una sociedad que se conoce con el nombre de delitos, es la pena, la que a través del tiempo y del espacio nos ofrece características especiales que permite en cierta forma su identificación". (15)

Ningún hombre ha dado gratuitamente parte de su libertad propia con solo la mira del bien público. Las penas primitivas fueron la reacción natural de cada uno contra la lesión de sus bienes : vida e integridad corporal, en el interés de los propios hombres estuvo después de reaccionar contra la transgresión de las normas de convivencia comunes al que hubiera atentado contra los intereses de cada uno, de aquí el carácter social de la venganza.

La venganza pública tuvo siempre medidas represoras -- contra aquellos que lesionaban los intereses de la tribu. El sistema de composición como una substitución del antiguo talión representó un nuevo sistema y el Estado traspasa a manos de los jueces la imposición de las penas y representa un desplazamiento de la venganza en manos de los hombre a manos del Estado, entidad superior a individuos y familias.

La ingerencia de las religiones hasta el cristianismo -- en la sociedad, cambió la noción del delito y pena, estimaron éstas, que el delito ya no era un simple daño, sino una ofensa a la divinidad, y la pena, la consecuencia del pecado cometido se imponía una sanción expiatoria, que en muchos casos llegó a producir la muerte de quien la sufría aplicada con instintos brutales y con el fin de desagraviar a los dioses por los pueblos y tribus.

En la etapa teológica se acude en busca de apoyo al poder sobrenatural que el sentimiento colectivo ha creado, como explicación y origen de todos los fenómenos naturales y deriva de él su derecho. En este orden de ideas la pena tiene un fin retributivo de las normas divinas que ha violado.

---

(15) CARNELUTTI FRANCISCO, cit. por CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Op. cit., -- pág. 90.



Al derivarse de la divinidad el poder punitivo a propósito de cualquier hecho considerado como delito y venir la confusión entre el delito y pecado, se habló de que la penitencia es fuente purificadora de pecado y se transplantó el concepto al terreno de la pena.

Según las leyes judías, la circuncisión, la abstención de las llamadas carnes inmundas, al dar testimonio contra los cristianos, el vender cristianos, y otros, son delito o pecado cuya pena es la pérdida de toda dignidad el destierro y la confiscación de bienes. Para los siervos las penas son: palos, azotes, mutilaciones. Para los hombres libres se legislaban las pecuniarias y corporales; para los señores, las pecuniarias y pérdida de honores y dignidades.

La crueldad de la legislación excesiva; pródiga la pena de muerte, la tortura en el procedimiento, el destierro, y la confiscación de bienes, los azotes y la infamia. Encontramos la decalvación, una de cuyas especies consistía en arrancar el cuero cabelludo; la castración, y poner al delincuente en manos del ofendido para que él hiciese lo que quisiera.

La Ley del Talión reinaba desde el Código de Hamurabi infligiendo al delincuente igual lesión a la que había causado a su víctima.

En Grecia se habla de que el delito era una enfermedad y la pena la curación; pues sus filósofos ya culpaban la acción dañosa a la fatalidad.

El Babilónico creyó que la justicia era igualdad, -- expresando su pensamiento en la palabra "TALIS" y su ley del talión se convirtió en la base la norma penal para su sociedad así como para la Hebrea, la Egipcia, la China, y la Romana, en cierta forma.

El pueblo Hindú sintió el peso de castigos impuestos - por saciar la venganza de sus dioses. La venganza divina vino a reemplazar a la venganza privada. El Derecho Canónico sentó sus penas so bre bases semejantes: "El delito es pecado, el castigo penitencia", confundiendo delito y pecado, el Derecho Canónico vió -- por ello, en el último una ofensa a Dios; de aquí la venganza-divina en sus formas excesivas de expiación y penitencia y el concepto retributivo de la pena.

Así en los tiempos primitivos de Roma el marido que ma taba a su mujer sorprendida en adulterio, no es castigada, esta absolución no ampara a la mujer que mata a su cónyuge adúltero. Según Catón el marido es juez de la mujer en vez de censo r, a menos que venga el divorcio, sobre ella tiene imperio - absoluto, si ha hecho algo deshonesto o vergonzoso, si ha bebido vino, si ha faltado a la fé conyugal, él la condena y la - castiga.

En la Roma antigua, pena significa tanto como composición; por la fractura de hueso o un diente a un hombre libre, - pena de trescientos ases, a un esclavo pena de ciento cincuenta ases.

"En el Derecho Germánico sólo podía ser rescatada la - paz perdida por medio de la composición, a diferencia del Derecho Romano, el Derecho Germánico dió mayor importancia al daño causado, mientras aquél a la intención. En el juicio del aguanos dice el ilustre Carrancá y Trujillo, el acusado arrojado a un estanque atado de pies y manos era declarado inocente si lo graba hundirse en forma vertical, lo que significaba que el -- agua aceptaba recibirlo". (16)

Los Clásicos cimentaron el Derecho Penal sobre el delito mismo, lo hicieron eje de la esfera de la justicia, entorno a la acción dañosa giraba toda construcción de la aplicación -

---

(16) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Op. cit., pág. 95.

de las penas. El delito fué la unidad usada para medir el castigo, la retribución era el fin buscado.

Luis Jiménez de Asúa afirma en su libro "La ley y el Delito", que desde la más vieja ley encontramos la asociación de las penas a los delitos; que durante muchos siglos después proclamado el Derecho Penal, las penas siguen siendo durísima expiación del delito. Se aspiraba a utilizar al delincuente en provecho del Estado (minas, galera, etc.), también afirma que la iglesia parece abrir una etapa humanista dentro de la legislación penal, aunque existen autores que lo niegan o ponen en duda.

Lo despiadado de las penas antiguas, sigue diciendo el autor, se pone de manifiesto en los absurdos de la edad media, en la que se castiga inclusive a los animales habiendo abogados que llegaron a especializarse en la defensa de las bestias todavía a mediados del siglo XIX, se encendieron hogueras en Europa, para quemar a las brujas. Tal vez fue en esta época el delito más tremendo, pues según la valoración jurídica de aquellos tiempos así se consideró y por ello infelices mujeres algunas de ellas enfermas de la mente pagaron en la hoguera -- sus excentricidades holocaustos de la valoración de la época.

En el año de 1764, poco antes de la época de la Revolución Francesa, aparece el Marqués de Beccaria con su famoso tratado "De los delitos y de las penas", marcando con sus ideas y su sentido humanitario sobre las penas, nuevos derroteros a la ciencia del derecho penal, logrando llamar la atención de muchos gobiernos que se aprestaron a introducir reformas en su sistema de codificación penal. (17)

Argumenta Beccaria, que las penas crueles en demasía -

---

(17) Cfr. JIMENEZ DE AZUA LUIS, "La ley y el delito", Edit. -- Hermes, Buenos Aires Argentina, pág. 103.

producen efectos contrarios a los que se propusieron al establecerlas; en lugar de significar un castigo inevitable para el criminal lo deja a éste en muchas ocasiones gozando de impunidad y dice: La energía de la naturaleza humana está circunscrita tanto en el bien como en el mal. Los espectáculos demasados bárbaros no pueden ser efecto sino de los furores de un tirano y no pueden sustentarse por un sistema constante de la legislación. Si las leyes son crueles pronto serán cambiadas o no serán aplicadas, quedando impunes los crímenes.

"Beccaria afirma que la pena sea una sanción legítima y no un acto despótico del poder público contra el ciudadano, ha de ser pública, pronta, necesaria, la menor de las penas posibles en las circunstancias dadas y proporcionada al delito y preordenadas por la ley". (18)

La revolución francesa proclamó la igualdad, y lo hizo de modo tan terminante que en materia punitiva, no reconoció circunstancias que atenuaban las penas, llevando el sentido igualitario hasta la ejecución de las mismas; así para imponer las penas capitales se inventó la guillotina, artefacto de aquella época, de la que la humanidad recibió tanto.

No se desconoce que antes de la Revolución Francesa y en Francia precisamente se hacía la aplicación de las penas al capricho de los tiranos encargados de determinarlas y ejecutarlas, según también la clase social a la que se pertenecía; aún cuando es cierto que este fenómeno no fué exclusivo de Francia, sino de muchos otros países.

La revolución francesa reacciona contra este sistema con excesiva energía creando el Código Penal de 1791, el sistema de las penas fijadas para los crímenes, la ley determina la-

---

(18) Cfr. BECCARIA, Op. cit., pág. 31.

medida de la pena dentro de ciertos límites y el juez obligado a pronunciar la condena, dentro de ellos debe proporcionarla - a las circunstancias sin exceder por lo regular del máximo y - del mínimo legal.

La propia revolución francesa destruyó para siempre - los abusos medievales con su declaración de los Derechos del - Ciudadano, en que se consigna que las leyes no tienen derecho - a prohibir más que las acciones nocivas a la sociedad; que no deben establecerse más que aquellas penas estrictamente necesarias; que nadie puede ser castigado sino por una ley promulgada con anterioridad al delito y aplicada legalmente; que la ley debe ser la misma para todos, tanto cuando protege, como - cuando castiga.

Posteriormente encontramos lo que los penalistas han - dado en llamar el período científico, es el período que corresponde al porvenir; la pena no es un fin en sí sino el medio para lograr un fin; la curación y la readaptación del delincuente al medio en que vive, siendo necesario su segregación para la defensa de la sociedad.

"En consecuencia, se atiende el sujeto activo del delito, estudiándose desde el aspecto personal a fin de corregirlo y hacer posible la readaptación personal a la sociedad.

La pena para esta nueva corriente ideológica no tiene un fin puramente restrictivo sino un fin de defensa social que logra por medio de la corrección o la intimidación". (19)

---

(19) Cfr. JIMENEZ DE ASUA LUIS, Op. cit., pág. 104.

De lo anterior podemos concluir que la humanidad aguzó su ingenio para inventar suplicios para vengarse con refinado encarnizamiento; naciendo así los calabozos, la jaula de hierro o de madera, la argolla, pesada pieza de madera atada al cuello, el rollo o picotas en que cabeza y manos quedaban sujetas a la víctima de pie; la horca, los azotes, la hoguera, la decapitación por hacha, la guillotina, la marca infame por el hierro candente, el garrote que daba la muerte por estrangulación, los trabajos forzados y con cadena, etc.

"Vemos también que la crueldad de las penas corporales, sólo buscaban un fin, intimidar a las clases inferiores; por ello las penas eran desiguales según las clases.

La intimidación aspiraba a mantener intactos los privilegios reales u oligárquicos ".(20)

---

(20) Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Ob. cit., pág. 99 y 100.

## 2.- ELEMENTOS DE LA PENA

La pena es el sufrimiento impuesto conforme a la ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, al culpable de una infracción penal.

De esta noción se desprenden los siguientes elementos de la pena :

**Personal.**- Sólo pueden ser impuestas a los culpables de una infracción penal (nulla poena sine culpa), y deben recaer únicamente sobre la persona del culpable, de modo que nadie sea castigado por el hecho de otro; esto es, que debe alcanzar sólo al autor del delito y no extenderse a otros sujetos que mas o menos próximo a aquél no tuvieron participación en la conducta.

Este carácter no ha sido siempre respetado y no obstante su profunda raigambre histórica que se remonta al siglo V, antes de Cristo, con los filósofos griegos, en muchas oportunidades ha sido dejado de lado ya por ignorancia ya por obedecer los gobiernos apostulados tiránicos, este principio de personalidad tiene un amplio dominio y no es posible castigar a inocentes. Por lo que en nuestros días no es estraña su incorporación a las constituciones de muchos países.

**No aberrante.**- La pena es un sufrimiento que se impone al culpable por el delito cometido, este proviene de la privación o restricción impuesta al condenado en bienes jurídicos de su pertenencia, vida, libertad, propiedad, etc.

Toda pena, cualquiera que sea la finalidad con que se aplique, siempre es un mal para el que la sufre, este mal constituido e impuesto al sujeto no puede recaer sobre situaciones de la persona, que lejos están de constituir bienes, como lo son la condición de padre, hijo, esposo, etc. No puede llegarse por vía de pena a destruir la personalidad ni herir los sen

timientos de piedad y respeto del hombre.

Esta condición se sintetiza en la afirmación de que el medio penal debe ser humano, desde que el Estado no actuará como un resentido y que no habrá de descender al sadismo en las retribuciones que imponga.

Legalidad.- La pena ha de ser establecida por la ley - y dentro de los límites fijados por la misma. El principio de legalidad de la pena (nulla poena sine lege), exige que se imponga conforme a lo ordenado por aquélla, creando así una importante garantía general de inflingir penas que no hayan sido concretamente establecidas para cada delito, con fijación de su naturaleza y montos en forma precisa y todo ello por ley anterior dictada por el órgano competente.

Su imposición está reservada a los competentes órganos jurisdiccionales del Estado, los tribunales de justicia que la aplican por razón del delito para la conservación del orden jurídico y la protección de la ordenada vida social. La facultad de penar sólo reside en el Estado; no son penas, por tanto las sanciones disciplinarias y otras medidas aplicadas por organismos no judiciales que aspiran a la consecución de fines diversos. Las penas deberán ser impuestas conforme a las normas de la ley procesal y como consecuencia de un previo juicio penal.

Suficiencia.- La justa proporción respecto del mal delito, debe ser reunida por la pena; no debe haber crueldad por exceso, ni benignidad por debilidad. Tanto la una como la otra son injustas y estériles. Debe ser suficiente con el mínimo de daño, tanto para el que la debe sufrir, como para el que la habrá de aplicar.



Divisible y Graduable.- Este carácter permitirá la individualización de la pena, según el tipo de personalidad del autor del delito y los caracteres de éste tanto en su materialidad, como en su trascendencia social.

La fraccionabilidad de la pena y la posibilidad de aplicación proporcional según los grados de imputación, es una conquista del Derecho Penal que, sintetizada en las escalas penales, dejó atrás la época de las penas fijadas o regidas que colocaban al juez en la imposibilidad de graduación alguna, acreditado el evento delictivo la pena para él era siempre la misma.

Moralidad.- Esta nota hace la finalidad de la pena y se la señala como formando parte del régimen penitenciario en cuanto habrá de tender al mejoramiento del sujeto delincuente.

Igualdad.- Debe ser de idéntica aplicación para los sujetos que estén en iguales condiciones y ella en la ejecución debe ser de idéntico contenido y proyección.

Revocabilidad.- Los procesos irreversibles en materia de pena, cierra toda posibilidad de corrección de errores, como acontece con la pena de muerte que, desde el ángulo del mal incorregible ha recibido las más serias críticas que se le han formulado. Los otros tipos de pena admiten, para el caso de error judicial, el recurso de revisión por medio del cual podrá repararse el mal injusto que en esos casos pueda significar la imposición de la pena.

## 3.- FIN DE LA PENA

Hemos visto que la pena consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido el acto delictuoso. Son principios rectores de ella los de la legalidad, personalidad e igualdad de todos ante la ley penal.

(21)

Para las sociedades 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 en la actualidad.

Son las teorías absolutas las que buscan el fundamento y fin de la pena tan solo en la naturaleza íntima de la misma, y no en un objetivo trascendente. Se castiga porque se ha delinquido, según estas teorías, el fin de la pena es la retribución, la expiación del delito cometido.

Las teorías relativas, en cambio, atribuyen a la pena un fin independiente, señalándole un objetivo político y utilitario. Se castiga para que no se delinca y la pena se impone porque es eficaz, teniendo en cuenta sus resultados probables y sus efectos.

Las teorías relativas pueden clasificarse en dos grupos el más considerable es el que asigna a la pena el fin de prevenir delitos futuros (teorías preventivas); el otro está formado por la doctrina que pretende como fin reparar las consecuencias dañosas del acto perpetrado (teoría reparadora).

Las teorías preventivas se divide a su vez según que pretendan la prevención general o especial. las que persiguen la prevención general utilizan la pena en referencia a la co -

---

(21) Cfr. RODRIGUEZ DEVESA JOSE MA., "Derecho Penal Español", Edit. Spec, - Madrid España, 1976, pág. 132.

lectividad; la pena debe tratar de impedir que los individuos considerados en su conjunto, caigan en el delito, mediante la intimidación de las sanciones conminadas en las leyes.

Las teorías que pretenden el logro de la prevención especial emplean la pena con única referencia al delincuente que ha cometido el hecho punible, y la ejecución de la misma se concibe como medio idóneo para evitar que el infractor de la norma delinca de nuevo. Las teorías relativas más modernas señalan varios fines a las penas : la intimidación, la corrección y la inocuización.

Las teorías mixtas tratan de hermanar los dos puntos de vista de las teorías absolutas y relativas, asociando la --justicia absoluta con el fin socialmente útil, el concepto de retribución con el fin utilitario.

Todas estas teorías corresponden mas o menos a la evolución general de la concepción general de la pena. Al periodo primitivo de la venganza privada, basado en la represión y la composición, suceden los periodos teológicos político (ingpirado en la expiación y la intimidación), humanitario (cuyas bases son la expiación y la enmienda del culpable), y contemporáneo o científico (el cual sigue insistiendo en el poder --intimidante de la pena, pero toma cada vez má en considera --ción la resocialización del infractor).

La penología moderna parece serlo sólo en sentido cronológico, mas no en cuanto al éxito consecuente con la altura de los tiempos que debiera haber alcanzado las medidas pena --les en el doble ámbito de la prevención general y la preven --ción especial, esto es, la pena no ha alcanzado sus elevados --fines, ni como medio de presiones intimidatorias y disuasivas que el derecho cierne sobre la colectividad, alejando del de --lito a sus miembros.

"La pena no es un fin en sí sino el medio para un fin, la corrección y readaptación del delincuente siendo imposible su segregación para la defensa de la sociedad, al respecto dice Liszt: la idea de fin, que engendra la fuerza del derecho, - esta reconocida en la pena y con este reconocimiento se hace - posible utilizar los múltiples efectos de la amenaza penal y - de la ejecución de la pena para la protección de los intereses de la vida humana; el legislador, cada vez más separado de la - prevención general, se ve obligado a ver el fin de la pena en - la adaptación o segregación del delincuente".(22)

Como fines de la pena podemos mencionar lo siguiente :

INTIMIDACION.- La creencia en el efecto intimidante de las sanciones penales es tan antigua como el mismo derecho penal, dicha creencia ha dominado de tal manera la acción de los hombres dedicados a la política de los legisladores, de los -- jueces, de los administradores de la justicia, que la intimidación ha sido considerada "el postulado primero y esencial", - de la mayoría de los sistemas penales actualmente existentes.

El postulado fundamental de los partidarios de la intimidación es el siguiente: la amenaza de un castigo es un medio eficaz para intimidar a posibles infractores o para evitar que los que ya cometieron algún delito vuelvan a hacerlo.

El hecho de atribuir consecuencias desagradables a una conducta determinada reducirá la tendencia de cualquier individuo a adoptar dicha conducta.

Si bien es cierto que el hombre tiende en general, a - evitar las consecuencias desagradables de su conducta y que - por consiguiente, la amenaza de un castigo puede ejercer en él un efecto intimidante, también lo es que todas las prohibiciones de carácter penal no son completamente eficaces. Pero este

---

(22) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Op. cit., pág. 101.

carácter ambiguo de la intimidación de los legisladores y las autoridades competentes siguen pensando que la mejor manera de luchar contra el crimen consiste en aumentar las penas.

Existen diversas formas de intimidación, la intimidación puede ser absoluta, cuando una sanción determinada ejerce una influencia disuasiva y relativa cuando la agravación de una penalidad existente es un factor intimidante, mas poderoso (por ejemplo el aumentar en diez años una pena de privación de la libertad). La intimidación indirecta se refiere a la capacidad que se atribuye a las sanciones penales de estimular, suscitar, y reforzar la reprobación tácita de la sociedad.

La amenaza, a causa de las consecuencias desagradables que lleva consigo, puede reducir la criminalidad al cambiar la conducta de los individuos, se trata en este caso de la intimidación en sentido estricto.

En relación a la intimidación general, sus partidarios sostienen 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; de ello se desprende la principal característica de la intimidación es la amenaza.

La intimidación individual o especial cuyo fin es como ya hemos dicho, evitar que el infractor de una norma la viole de nuevo, gracias a la amenaza que lleva consigo el tipo penal

EXPIACION, CASTIGO, RETRIBUCION.- La característica común de las teorías absolutas fue y sigue siendo el concepto de justicia, de retribución del mal por el mal. Estas teorías se basa en ficciones y mitos, así como, en una concepción del hombre totalmente desacreditado para la ciencia moderna.

La pena solo tiene real significación mediante su aplicación efectiva e individualizada, por otra parte la justicia pura no puede ser uno de los objetivos de la sanción ya que -- ningún sistema penal ha podido, ni podrá aplicarla totalmente. (23)

La pena es siempre retribución, no importa que sin pretender conseguirlo, produzca efectos preventivos que alejen -- del delito a los miembros de la colectividad, por miedo al mal que contiene, como generalmente se admite, ni que aspire directamente a semejante función de prevención general o que se proponga la reforma del penado, no obstante estos beneficios, -- la pena siempre conserva su íntimo sentido retributivo, su esencia de castigo.

Algunos autores, entre ellos Welzel, Maurach, Von Weber, conciben fundamentalmente la pena como retribución; estos, imposición de un mal proporcionado al hecho.

La justa retribución es la médula de la pena sin ella no es posible hablar de justicia penal, mas su naturaleza retributiva no es obstáculo para que sea aplicada con finalidad reformadora, a la que debe aspirarse con el mayor empeño cuando tal fin deba y pueda ser alcanzado.

Contra la retribución como esencia de la pena reaccionó violentamente la escuela positiva que proclamó como fin de aquélla, la defensa social contra la delincuencia ( Ferrí, Garófalo, Froylán ).

---

(23) Cfr. RICO JOSE MARIA, "Las Sanciones Penales y la Política Criminológica Contemporánea", Edit. Siglo XXI, México-1977, pág. 43.

La finalidad reformativa de la pena ha alcanzado en nuestro tiempo difusión amplísima entre los penólogos de Europa Occidental (Inglaterra, Bélgica, Holanda, Francia), países escandinavos y particularmente en Estados Unidos, donde se rechaza ardorosamente los conceptos de retribución y castigo -- que son sustituidos por el de tratamiento de los delincuentes fundado sobre el estudio de su personalidad y dirigido a conseguir su reforma y readaptación a la vida social, su segregación de la misma en el caso de sujetos irreformables. También en nuestros días Carnelutti sobre un plano fundamentalmente moral y religioso, ha formulado una doctrina que enlaza estrechamente las funciones represivas y correctivas de la pena -- llegando a la conclusión de que el delito queda reprimido --- cuando el reo ha alcanzado la enmienda y el arrepentimiento.

La pena no puede aspirar de modo exclusivo a la reforma del penado. Hay penas que por su naturaleza excluyen el fin reformativo, la pena capital, las pecuniarias, las privativas de derechos, incluso las privativas de libertad de corta duración que por su brevedad impiden el desarrollo de un tratamiento reeducador. Un gran número de delincuentes no desprovisto de moralidad y del sentimiento de la dignidad personal, no necesitan ser reformados, como los que delinquen movidos por un fuerte ímpetu pasional respetable; o por imprudencia, o por ignorancia muchas veces excusable.

SOLUCION DEL CONFLICTO.- Diversos criminólogos consideran que uno de los objetivos fundamentales de la sanción debe ser la solución del conflicto creado por la comisión del acto antisocial. En la mayoría de los casos, la conducta criminal causa daños a la víctima, además de representar un atentado contra las normas de la sociedad. El fin de la sanción debería consistir esencialmente en la reparación de los da -

ños causados, con lo cual se calmarían también los deseos de -  
venganza de la víctima. Este objetivo se aplicará principalmen-  
te a la criminalidad contra los bienes. (24)

REFORMA DEL PENADO.- Las doctrinas que señalan como -  
único y exclusivo fin de la sanción la reforma del penado y su  
readaptación social han tenido una gran repercusión en la peno-  
logía moderna.

Baste indicar que la naturaleza de determinadas sancio-  
nes excluyen el fin reformador (pena capital, sanciones pecu-  
niarias, penas privativas de derechos, etc.), que un gran núme-  
ro de delincuentes no necesitan ser reformados (los movidos --  
por un fuerte ímpetu pasional, por imprudencia o por negligencia,  
los delincuentes políticos, etc.) y que otros no son o no  
parecen asequibles a un régimen reformador por ejemplo los de-  
lincuentes habituales y profesionales. (25)

"En la reunión anual de la Asociación de Criminalísticas  
Suecos de 1955, J. Adenaes manifiesta que existe una serie  
de delitos para los que la pena no se ha previsto con la finali-  
dad de enmendar al delincuente, como en los casos de espionaje  
perjurio, conducción de vehículos en estado de ebriedad, entre  
otros. En estos casos, decía, no es la preocupación de enmen-  
dar al delincuente y reintegrarlo a la sociedad. lo que presi-  
de la elección de la pena, es ante todo, el punto de vista de-  
la prevención general. Bodelman afirma que la corrección no --  
puede ser el fin único de la pena, entre otras razones porque  
gran número de delincuentes no tienen necesidad de corrección y  
otros no son corregibles. El delincuente nato, en la concep-  
ción Lombrosiana, era criminal incorregible, pero actualmente  
gran número de criminalistas rechazan la idea del delincuente-  
inaccesible por completo a la acción reformadora". (26)

(24) Cfr. RICCO, JOSE MARIA op. cit. pág. 44

(25) Ibid.

(26) Cfr. CUELLO CALON EUGENIO, Op. cit. pág. 22



FUNCIÓN MORAL Y SOCIOPEDAGÓGICA.- La pena cumple también una función moral, responde al sentimiento innato de justicia que nos hace desear la recompensa del bien y el castigo del mal. La conciencia social exige el castigo de la falta.

Sin embargo la conciencia social es vèrsatil y no ha sido siempre un criterio seguro en la determinación de los actos que deben ser considerado como delitos o de las personas merecedoras de castigo.

El considerar por otra parte, que la pena tiene por misión reafirmar y fortalecer la moral social constituye única y exclusivamente una petición de principios, dado precisamente este carácter relativo en el espacio y en el tiempo de la moral.

El que sufre, solo sabe que sufre. Por esta razón no se puede aceptar que este sufrimiento (ente absoluto) sea impuesto en nombre de un principio que nunca pudo afirmarse, como cierto e invariable (la moral social).

Si se despojase a la pena de toda idea de reprobación moral se correría el riesgo de que los ciudadanos y especialmente la víctima del delito o sus parientes estimando que la justicia no había sido aplicada recurrieran, como en otros tiempos, a la práctica de la venganza privada.

Así pues, la pena sigue cumpliendo todavía su fin de fortalecer la moral social como también el de restaurar la tranquilidad pública, tan necesaria a la existencia de la sociedad. También contribuye por distintas vías a la consolidación de los valores morales de los no delincuentes.

Sin embargo el efecto moral de las sanciones legales sólo se ejercerá si la ley, el funcionamiento del sistema pe -

nal y la misma estructura social son aceptados como legítimos sin éste requisito la amenaza de sanciones suscita únicamente cólera; resentimiento y violencia. En otros términos, los -- efectos preventivos del sistema penal emanan, en primer lugar de la autoridad moral que dicho sistema posee en la sociedad; sólo gracias a ésta autoridad moral los individuos pueden ser influenciados de tal manera que lleguen a considerar como indeseable tal conducta condenada por el sistema y consecuentemente a evitarla. (27)

La pena, escribía Kennu, contribuye a elevar los sentimientos morales de la sociedad, porque el hecho de saber -- que el delincuente ha sido castigado, halaga y por tanto fortifica en los hombres un sentimiento desinteresado de indignación moral.

En el sujeto de temple moral débil más o menos propenso a delinquir, crea motivos de inhibición que lo alejan del delito en el porvenir y lo mantiene obediente a las normas -- legales. (28)

---

(27) Cfr. RICO, JOSE MARIA, op. cit. págs. 44 a 46.

(28) Cfr. CUELLO CALON, EUGENIO, op. cit. págs. 17 y 19.

## B.- LA PENA EN MEXICO

Al remontarnos al estudio de las primeras civilizaciones que poblaron México, nos damos cuenta que la delincuencia al igual que en otras partes del mundo ha existido desde los tiempos más antiguos, por ello en principio estudiaremos al pueblo azteca, en el que se advierte que en la época prehispanica del antiguo Imperio Mexicano el derecho tuvo su origen en las costumbres, esto es que era de tipo consuetudinario; las normas legales eran conocidos por los legisladores y transmitidos de generación en generación.

Como los Aztecas no contaban con un derecho escrito tomaron las disposiciones de lo que en ese entonces se conocía como la Triple Alianza formada por los pueblos de México, Acolhuacan y Tlacopan; en esta alianza las leyes penales eran comunes, tanto para los plebeyos como para los nobles, resaltando los siguientes preceptos : Son atenuantes de la penalidad : La minoría de edad. Son excluyentes de responsabilidad penal: Tener una edad inferior a los diez años al tiempo de cometer el delito.

Los jóvenes de ambos sexos que se embriagaban, eran castigados con la pena de muerte por garrote. Cuando una sacerdotiza consagrada al templo o una joven educada era sorprendida platicando clandestinamente con alguna persona del sexo masculino se les aplicaba la pena de muerte. Al que injuriara, amenazará o golpeará a su padre o madre era castigado con la pena de muerte y se le consideraba indigno de heredar, por lo que sus descendientes no podían suceder a sus abuelos de éstos. Cuando los hijos jóvenes de ambos sexos eran viciosos o desobedientes se les castigaban con penas infamantes como cortarles el cabello, pintarle las orejas, brazos o muslos.. El aborto se castigaba con la pena de muerte para la madre culpable y para los cómplices que hubieran proporcionado el abortivo o practicado las maniobras abortivas.

El estupro en sacerdotisa o en joven perteneciente a la nobleza - se castigaba con la pena de muerte por empalamiento y cremación en ambos sujetos del delito.

El delito de Incesto se castigaba con la muerte por ahorcamiento y garrote.

De las consideraciones anteriormente mencionadas, en que se incluyen aspectos de tipo penal, civil y de costumbre, podemos observar que -- los aztecas excluían totalmente de responsabilidad penal a los menores de diez años, sin embargo en comparación a nuestra legislación actual, podemos observar que en cuanto a los menores no usaban el término delincuente sino que en sus consecuencias se les consideraba infractores.

Los Mayas han sido considerados misteriosos, tanto por su desaparición como por lo difícil que ha sido comprender su cultura, sin embargo es necesario reconocer que tuvo una gran influencia en nuestro país.

Al igual que en otros pueblos precortesianos entre los Mayas las leyes penales se caracterizaban por su severidad. "Los caciques o batabs se encargaban de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y - la esclavitud; reservándose la primera para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos de doncellas, la segunda era para los ladrones, si - el autor del robo era un señor principal, se le labraba el rostro desde - la barba hasta la frente". (29)

"La minoría de edad era considerada como atenuante de responsabilidad, en caso de homicidio el menor pasaba a su propiedad como esclavo - de la familia de la víctima para compensar laboralmente el daño causado." (30)

Se sabe que en el pueblo Maya no se usaron las penas de los azotes ni la prisión, pero a los condenados a muerte y a los esclavos fugitivos se les encerraba en jaulas de madera que servía de cárcel y las penas impuestas eran inapelables.

---

(29) CASTELLANOS TENA FERNANDO, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" pág. 28, Edit. Porrúa, S.A., México 1981.

(30) Ibid.

De las leyes penales del pueblo Tarasco se sabe mucho menos que respecto a los otros grupos; pero se tiene conocimiento cierto de la crueldad de sus penas. El adulterio habido con alguna mujer del soberano Calzontzi se castigaba con la pena de muerte al adúltero y trascendía dicha pena a toda su familia, y los bienes del culpable eran confiscados. Cuando una familia del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. Al forjador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas empujándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo y se le lapidaba. A quién robaba por primera vez generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía desmenuar dejando que su cuerpo fuese comido por las aves. (31)

En el pueblo Tarasco, el derecho de juzgar estaba en manos del Calzontzi; en ocasiones la justicia la ejercía el sumo sacerdote o petámuti.

Con motivo de la llegada de los españoles cambia radicalmente la legislación habida entre los pueblos anteriormente citados; ya no tenemos la situación de castigos por ofensas a las divinidades como era costumbre entre los indígenas.

No cesa la barbarie de las leyes en la primera época sólo cambia el motivo; aún cuando se dispone la humanización de las penas se sigue a la manera de España de aquéllos tiempos, practicando la muerte por desacatos a los señores, que la justifican por el dicho de que se trata de desterrar la idolatría de entre los naturales; la conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas aborígenes; los integrantes de éstas fueron los siervos y los europeos los amos.

---

(31) Cfr. RAMIREZ DE ALBA FERNANDEZ PEDRO, Ob. cit., p. 19.

En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas, a pesar de la disposición del Emperador Carlos V, anotada más tarde - en la recopilación de Indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes, a menos que se opusieran a la fé o a la moral por tanto, la legislación - de Nueva España fue netamente Europea.

En la Colonia se puso en vigor la legislación de Castilla, conocida con el nombre de Leyes de Toro; éstas tuvieron vigencia por disposición de las Leyes Indias a pesar de - que en 1597 se realizó la recopilación de esas Leyes Indias, - en materia jurídica reinaba la confusión y se aplicaban el - Fuero Real, las partidas, las ordenanzas reales de castilla, - las de Bilbao, los autos acordados, la nueva y la novísima recopilaciones, a más de algunas ordenanzas dictas para la Colonia, como la de Minería, la de Intendentes y la de Gremios.

La legislación colonial tendía a mantener la diferencias de castas, ya que en materia penal existía un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como -- tributos al rey, prohibición de portar armas y de transitar - por la calle de noche, obligación de vivir con amo conocido - penas de trabajo en minas y de azotes, todo por procedimien - tos sumarios, excusado de tiempo y proceso.

En el México independiente siguen en vigor las leyes de la Colonia. Se reforma el procedimiento en relación con -- los salteadores de caminos en cuadrilla y ladrones en despo - blado o poblado, juzgándoseles militarmente, los ladrones -- eran condenados a trabajar en obras públicas, fortificaciones, en el año de 1842, se decretaba la pena capital para los in - cendiarios.

Se prodiga la muerte como arma de lucha contra los delincuentes o simplemente enemigos políticos. Las penas de palos y azotes fueron objeto de frecuentes prohibiciones que demuestran el arraigo en las costumbres de la autoridad de la época.

Commonfort, en el año de 1856, expide la ley para castigar los delitos contra la Nación y la Paz Pública. Define los delitos contra la independencia de la nación y la traición a la patria, violación de inmunidad diplomática, rebelión etc.

El ilustre Raúl Carranca y Trujillo nos dice que el legislador de 1931 admitió que el medio fundamental con que hoy se cuenta contra los delitos, es la pena de prisión tal como se vive en nuestras instituciones de reclusión, (32)

La pena que debe considerarse como la fundamental del sistema penal mexicano, es la pena de prisión que consiste en la privación de la libertad mediante reclusión en un establecimiento especial y con un régimen también especial.

En el Derecho vigente las penas restrictivas de la libertad las conservan algunos países como Francia, Portugal, Austria, Suiza y otros; y en casi todos los Estados Unidos de América Latina.

---

(32) Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Op. cit. p. 132.

### 3.- FUNDAMENTO JURIDICO

El actual artículo 14 Constitucional contiene en él varias disposiciones, por lo que sus precedentes están relacionados con algunos preceptos, que en esencia son tres: la prohibición de irretroactividad, el derecho a garantía de audiencia y la estricta aplicación de la ley a las resoluciones judiciales. Los dos primeros derivan de una doble influencia puesto que se apoyan tanto en el derecho angloamericano como en la tradición hispánica, ya que en ambos se prohibía la retroactividad y se establecía la obligatoriedad de un procedimiento judicial para privar a una persona de sus derechos.

Los dos últimos preceptos del artículo 14 Constitucional se refieren a los requisitos de fondo de las resoluciones judiciales, tanto en materia penal como en los procesos civiles, administrativos y laborales, a través del llamado control de legalidad, que otorga fundamento al juicio de amparo contra las propias resoluciones judiciales.

En efecto, por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional prohíbe imponer pena alguna que no esté establecida por una ley aplicable al delito que se trata, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce tradicionalmente por el aforismo: *nul- lum crimen, nulla poena sine lege*, y que como bien indica la doctrina, abarca también el de *nulla poena sine iudicium*.

Los dos últimos párrafos del precepto constitucional que examinamos, tienen su origen inmediato, como es bien sabido, en la interpretación que se realizó durante la segunda mitad del siglo pasado, al artículo 14 de la Constitución Federal de 1857, cuya redacción defectuosa pretendió regular, el debido proceso legal o derecho de defensa en juicio. Sin embargo, se interpretó por los tribunales federales como el de-



recho de las partes en un proceso a que el juez de la causa aplica "exactamente" la ley secundaria pues de incurrir en una indebida apreciación de la misma, infringía dicho precepto fundamental y procedía el juicio de amparo.

Asimismo, nuestra Carta Magna en su artículo 73, establece las principales facultades del Congreso de la Unión y la mayor parte de sus atribuciones consiste en producir le yes, es decir, en expedir normas jurídicas generales, abstractas y cuya aplicación a los casos concretos principalmente compete a los otros dos poderes.

De las treinta y un fracciones del citado artículo entre otras materias, el Congreso de la Unión tiene la facul tad para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

El Código Penal vigente establece en su artículo 24 en forma indistinta las penas y medidas de seguridad.

#### 4.- PENAS ESTABLECIDAS POR EL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

En México el Código Penal vigente emplea indistintamente los vocablos "pena" y "sanción" por encontrarlos inoperantes si no traducen una real situación y por ser usual el primero en nuestro léxico. Las penas las enumera conjuntamente con las medidas de seguridad, sin distinguirlas mediante las correspondientes definiciones legales, pues su distinción corresponde a la Doctrina.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal establece dentro del Capítulo Uno, del Título Segundo sobre que penas y medidas de seguridad en su artículo 24 las que a continuación se ennumeran :

- 1.- Prisión
- 2.- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
- 3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
- 4.- Confinamiento.
- 5.- Prohibición de ir a lugar determinado.
- 6.- Sanción pecuniaria.
- 7.- Derogado. (D.O. 13 de Enero de 1984).
- 8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
- 9.- Amonestación.
- 10.- Apercibimiento.
- 11.- Caucción de no ofender.
- 12.- Suspensión o privación de derechos.
- 13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de fun-

ciones o empleos.

14.- Publicación especial de sentencia.

15.- Vigilancia de la autoridad.

16.- Suspensión o disolución de sociedades.

17.- Medidas tutelares para menores.

18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito y las demás que fijen las leyes.

Algunos autores consideran que de las penas y medidas de seguridad enumeradas por el artículo 24 del Código Penal -- sólo deben considerarse como verdaderas penas : la prisión, -- la sanción pecuniaria y la publicación especial de sentencia.

Una vez que hemos enumerado las distintas penas y medidas de seguridad existentes en nuestro país, procederemos a analizar cada una de ellas.

1.- Prisión el artículo 25 del Código Penal vigente -- dice : "La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de lo previsto por los artículos 315 bis, 320, 324 y - 366 en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años; y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales, ajustándose a la resolución judicial respectiva.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención!"

Artículo 26 del Código Penal a la letra dice :Los procesados sujetos a prisión preventiva y los reos políticos serán reclusos en establecimientos o departamentos especiales.

Debe distinguirse la pena de prisión y la pena preventiva. La primera consiste en la privación de la libertad co -

mo retribución por el delito cometido y de acuerdo con la sentencia judicial condenatoria correspondiente; mientras que la segunda consiste en la privación de la libertad para fines asegurativos, aplicable a los procesados por delitos que presuntivamente amérita la pena de prisión.

El jurista Eugenio Cuello Calón considera que pueden distinguirse tres tipos de prisión :

-Prisión de seguridad máxima : "Es en cuya construcción predomina la idea de prevenir la evasión de los reclusos -- se destinan a los criminales más peligrosos e incorregibles.

En ellas la vigilancia alcanza su más alto grado. Su régimen es muy severo, y su disciplina muy rigurosa sin ser -- cruel. En ella la vida del personal penitenciario es en general dura, viven en constante tensión. No han sido creadas con la sola finalidad de prevenir las fugas, sino también con la -- finalidad de eliminar de otros establecimientos sujetos que -- por sus condiciones de peligrosidad y sus arraigados vicios -- pueden perturban la función reeducadora que en ellas se desarrolla". (33)

-Prisión de seguridad media : "En estas no existen -- los medios que caracterizan las prisiones de seguridad máxima, en ellas no hay celdas de acero, las celdas son exteriores, en muchas existen dormitorios comunes, las puertas y rejas son de menor solidez no tienen muro exterior, pero algunos poseen una valla de alambre, lo que se compensa con mayores seguridades -- internas, su libertad de movimiento es mayor que en las prisiones de seguridad máxima". (34)

---

(33)CUELLO CALON EUGENIO, "La Moderna Penología", Bosch Casa Editorial, -- Barcelona España, 1974, pág. 343 y 344.

(34)CUELLO CALON EUGENIO, Ob. cit. pág. 343 y 344.

-Prisión de seguridad mínima : "Constituye una de las creaciones mas atrevidas e interesantes de la penología moderna este régimen suprime las tradicionales medios físicos de retención y aspira a crear en el penado la voluntad de permanecer en prisión. El fundamento básico del régimen abierto es despertar en el penado, por la confianza que en él se deposita el sentido de autodisciplina y el sentimiento de la propia responsabilidad como medio poderoso de conseguir su reincorporación social. Con él se entiende como mayor fuerza que en ningún otro régimen privativo de libertad, a inculcarle la idea de que no ha dejado de pertenecer a la comunidad". (35)

2.- Tratamiento en libertad, semiliberación y trabajo en favor de la comunidad : El artículo 27 del Código Penal vigente en el Distrito Federal dice que el tratamiento en libertad de imputables consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y curativas en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora. Su duración no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

La semilibertad implica alteración de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad, Se aplicará, según las circunstancias del caso, del siguiente modo: externación durante la semana de trabajo o educativa con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta,; o salida diurna, con reclusión nocturna. La duración de la semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

---

(35) Ibid., pág. 344.

El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas - educativas o de asistencia social o en instituciones privadas -- asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

El trabajo en favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad.

La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Por ningún concepto se desarrollará este trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el condenado.

3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Refiriéndose como inimputables a los locos, sordomudos y degenerados; y tratamiento para quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos o tratamientos de inimputables ya sea en internamiento o en libertad. El artículo 4º transitorio de la Reforma del 30 de diciembre de 1983, remite a lo establecido por el Código de Procedimientos Penales para su tratamiento y procedimiento a seguir, cuando el inculpado tiene el hábito de consumir un estupefaciente o psicotrópico, previo dictamen de la autoridad sanitaria, así como la cantidad que le sea necesaria -- para su consumo personal a fin de consignarlo o no a los tribunales.

4.- Confinamiento.- Dice el artículo 28 de nuestro Código Penal : "El confinamiento consiste en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él. El Ejecutivo hará la designación del lugar, conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y las necesidades del condenado.

Cuando se trate de delitos políticos, la designación la hará el juez que dicte la sentencia".

5.- Prohibición de ir a lugar determinado.- Este apartado también limita la libertad, la pena que prohíbe ir a lugar determinado pena que como la anterior lleva anexas la amonestación o la vigilancia de la policía. Con su antecedente en el Código de 1871 que la catalogó entre las medidas preventivas en su artículo 94 fracción VIII y que en nuestro Código Penal vigente la cataloga también. (36)

6.- Sanción Pecuniaria.- Artículo 29 del Código Penal vigente : "La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale.

El día multa equivale a la percepción neta del sentenciado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos.

Para los efectos de este Código, el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumó el delito. Por lo que toca al delito continuado, se atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta. Para el permanente,-

---

(36) Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, "Derecho Penal Mexicano -- Parte General" Editorial Porrúa, México, 1977, pág. 732.

se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación.

Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar - la multa o solamente puede cubrir parte de ella, la autoridad judicial podrá sustituirla, total o parcialmente, por prestación del trabajo en favor de la comunidad.

Cada jornada de trabajo saldrá un día de multa. Cuando no sea posible o conveniente la sustitución de la multa por la prestación de servicios, la autoridad judicial podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia, que no excederá del número de días multa sustituidos.

Si el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo.

En cualquier tiempo podrá cubrirse el importe de la multa, descontándose de ésta la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestado en favor de la comunidad, o al tiempo de prisión que el reo hubiere cumplido tratándose de la multa-sustitutiva de la pena privativa de libertad, caso en el cual - la equivalencia será a razón de un día multa por un día de prisión.

7.- Derogado. ( D.O. 13 de Enero de 1984).

8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.- Artículo 40 del Código Penal vigente dice a la letra : " Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los ha ya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 de este Código, -



independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero-propietario o poseedor y de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso.

Se actuará en los términos previstos por este párrafo-cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito.

Si los instrumentos o cosas decomisados son sustancias nocivas o peligrosas, se destruirán a juicio de la autoridad - que esté conociendo, en los términos previstos por el Código - de Procedimientos Penales, pero aquélla, cuando lo estime conveniente, podrá determinar su conservación para fines de docencia o investigación . Respecto de los instrumentos del delito, o cosas que sean objeto o producto de él la autoridad competente determinará su destino, según su utilidad, para beneficio de la administración de justicia.

El jurista Carranca y Trujillo considera este apartado como sanción pecuniaria, por la pérdida de los instrumentos -- del delito y la confiscación o destrucción de cosas peligrosas o nocivas, pues una y otra se traducen en un detrimento patrimonial del responsable.(37)

9.- Amonestación.- Artículo 42 del Código Penal vigente a la letra dice " La amonestación consiste : en la advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y -- conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere. Esta manifestación se hará en público o en lo privado, según parezca prudente al juez"

---

(37) Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Ob. cit. pág. 751.

10.-Apercibimiento.- Artículo 43 del Código Penal vigente a la letra dice : "El apercibimiento consiste en la conminación que el juez hace a una persona, cuando ha delinquido y se teme con fundamento que está en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometer éste, será considerado como reincidente".

11.-Caución de no ofender.- Artículo 44 del Código Penal vigente a la letra dice : "Cuando el juez estime que no es suficiente el apercibimiento exigirá además al acusado una caución de no ofender u otra garantía adecuada, a juicio del propio juez.

12.-Suspensión de derechos.- El artículo 45 del Código Penal vigente a la letra dice : "La suspensión de derechos es de dos clases :

I.-La que por ministerio de la ley resulta de una sanción, como consecuencia necesaria de ésta, y

II.-La que por sentencia formal se impone como sanción.

En el primer caso, la suspensión comienza y concluye -- con la sanción de que es consecuencia.

En el segundo caso, si la suspensión se impone con otra sanción privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia.

Son simples medidas que tienden a impedir males futuros y garantizar el ejercicio y la dignidad de ciertas funciones.

Estas penas son el complemento de otras más graves y -- tienden a privar al delincuente de determinados derechos, cuando se ha mostrado indigno e incapaz de su ejercicio. También parece legítima la intervención de una profesión u oficio de los individuos que, con el delito cometido demuestran su carencia de condiciones para desempeñarlos de un modo conforme a derecho. (38)

---

(38) Cfr. GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO, "Código Penal Anotado", Editorial Porrúa, México 1985, pág. 136.

13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.-La destitución, inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión nos la señalan los artículos : -- 223(peculado); 218(concusión); 225(delitos cometidos por los servidores públicos); 233(incumplimiento de los defensores de oficio); Todos del Código Penal vigente. (39)

14.- Publicación especial de sentencia.-Artículo 47 -- del Código Penal vigente a la letra dice : " La publicación especial de sentencia consiste en la inserción total o parcial de ella, en uno o dos periódicos que circulen la localidad. El juez escogerá los periódicos y resolverá la forma en que debe hacerse la publicación.

La publicación de la sentencia se hará a costa del delincuente, del ofendido si éste lo solicitare, o del Estado si el juez lo estima necesario."

15.- Vigilancia de la autoridad.- Artículo 50 bis del Código Penal vigente a la letra dice : "Cuando la sentencia determine restricción de libertad o derechos, o suspensión condicional de la ejecución de la sentencia, el juez dispondrá la vigilancia de la autoridad sobre el sentenciado, que tendrá la misma duración que la correspondiente a la sanción impuesta.

La vigilancia consistirá en ejercer sobre el sentenciado observación y orientación de su conducta por personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora, para la readaptación social del reo y la protección de la comunidad.

16.- Suspensión o disolución de sociedades.- Artículo 11 del Código Penal vigente a la letra dice : "Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen,-

---

(39) Ibid. pág. 137.

de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la re presentación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.

Salvo ciertas aberraciones esporádicas, consistentes en estimar como posibles sujetos responsables del delito a los ani males y a las cosas, se ha estimado históricamente que la re sponsabilidad criminal es individual, es decir que los únicos po sibles sujetos activos del delito y susceptibles de medidas re presivas son los hombres en el sentido génerico de la palabra.

Actualmente y desde distintos autores sostienen la ur gencia de establecer, aparte la responsabilidad individual y la de las personas morales. En la ley mexicana, se puede concluir categóricamente que no se acepta el principio de re sponsabilidad penal de las personas morales.

Conforme a las normas generales que presiden nuestro de recho penal sustantivo, sólo las personas físicas pueden ser su jetos activos del delito cualquiera que sea la especie de éste.

Esta conclusión se desprende de la redacción de los ar tículos 13 y 14 del Código Penal vigente, ya que en los mismos la responsabilidad penal se liga a una actividad humana, tales como son la concepción, preparación o ejecución del delito o el auxilio con cierto previo o posterior, esto no quiere decir que la actividad humana sea necesariamente singular, es decir, efec tuda por un solo hombre, porque se admite la participación plural, o sea, de varios responsables en el mismo delito; por eso determina en los mismos preceptos que si varios delincuentes to man parte en la realización de un delito determinado, todos ellos serán responsables, debiéndose aplicar las penas según la participación de cada delincuente. De esta manera queda sin

efecto toda ulterior posibilidad de considerar a las entidades o personas morales como posibles sujetos activos.

17.- Medidas tutelares para menores.- El régimen impositivo de la medida asegurativa mencionada con el número 17, - estaba regulado en los artículos 119 y 120 del Código Penal y en el 1º de la Ley Orgánica de los Tribunales Menores y sus - Auxiliares en el Distrito Federal y Territorios Federales y - Norma de Procedimiento de 1941, conforme a cuyos artículos corresponden a los Tribunales para Menores, conocer de todos los casos que señala el Código Penal respecto a los menores, (derogados los artículos 119, 120, 121 y 122 del Código Penal vigente por los artículos Transitorios de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, publicada en el D.O.F. del 27 de diciembre de 1991), y de esta manera quedaba el imperativo del - "juicio seguido ante los Tribunales", que menciona el párrafo -segundo del artículo 14 Constitucional.

La ley que crea los Consejos Tutelares para los Menores Infractores del Distrito Federal y Territorios Federales - del 26 de Diciembre de 1973, en su ratio, esencia y en su designación da nacimiento a un organismo administrativo de una - naturaleza diversa de la de "los tribunales previamente establecidos" a que hace mención el artículo 14 Constitucional, únicos que, conforme a dicho precepto, puede privar de la libertad o derechos a los seres humanos, "mediante juicio", en el - que cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y -- conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, como se agrega en dicho precepto constitucional.

18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito .- El artículo 224 del Código Penal vigente, de

fine lo siguiente : Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma ley, a sabiendas de esta circunstancia.

Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se le impondrán las siguientes sanciones :

Decomiso en beneficio del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

El Código Penal de 1871, representa el principio de la fijación de las penas por la ley, señalando la pena de cada delito.

Existen en él las medidas de seguridad complementarias de las penas y principalmente de la elasticidad de estas últimas. En él se afirma que uno de los fines de la pena es la -- enmienda del penado.

La pena se caracteriza por una nota aflictiva, tiene carácter retributivo, se acepta la pena de muerte; para la pena de prisión, se organiza el sistema celular.

El Código Penal de 1929 se orientó hacia la ejecución de la pena, creando el órgano técnico a quien corresponda esta función. Se suprime la pena de muerte; la multa se basó en la utilidad del delincuente.

Este Código substituyó la palabra pena por la de sanción, señalándose como fin prevenir los delitos, reutilizar a los delincuentes y eliminar a los incorregibles, aplicando a cada tipo criminal los procedimientos de educación, adaptación y curación que su estado y la defensa social exijan.

El Código Penal vigente, no define las penas y medidas de seguridad pero conserva el sistema del Código Penal de 1871

El Código Penal vigente para el Distrito Federal señala las penas y medidas de seguridad.

CAPITULO II  
DELITO Y DELINCUENCIA

A.- Concepto

1.- Breve comentario de los principales exponentes del delito.

B.- Fundamento jurídico del delito

C.- Factores sociológicos del delito

1.- La pobreza

2.- El trabajo

3.- La familia

4.- La educación

5.- La vagancia

6.- Los medios de comunicación



## A.- CONCEPTO

Delito, atendiendo a su significado etimológico, la palabra delito, deriva del supino DELICTUM del verbo DELINQUERE, a su vez compuesto de LINQUERE; dejar y del prefijo DE, en la connotación peyorativa, se toma como LINQUERE VIAM O RECTAM -- VIAM; DEJAR, ABANDONAR, APARTARSE DEL BUEN CAMINO.

Los conceptos que se han tenido del delito han sido muy variados; la doctrina ha tratado en vano de producir una definición del delito que sea de carácter universal para todos los tiempos y lugares, sin tener resultados positivos, porque los diversos autores que han hecho aportaciones a éste respecto se han olvidado que el delito está ligado y condicionado a la forma de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época.

Iniciaremos el estudio del delito partiendo de las definiciones elaboradas por la escuela clásica, refiriéndonos exclusivamente a Francisco Carrará, quien es el principal exponente de dicha escuela. Carrará consideró como delito "La infracción de 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" (1).

De ésta definición destaca, como esencial, que el delito es una violación a la ley, no pudiéndose concebir como tal, cualquier otra no dictada precisamente por el Estado, con lo cual separa, definitivamente, la esfera de lo jurídico de aquellas otras pertenecientes al ámbito de la conciencia del hombre precisando su naturaleza penal, pues sólo ésta ley se dicta en consideración de la seguridad de los ciudadanos. Al precisar que tal violación debe ser resultado de un acto externo del hom-

(1) PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, "Manual de Derecho Penal Mexicano", 5a. -- Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1982, pág. 157.

bre, Carrará excluye de la tutela penal al pensamiento y limita el concepto de acción al acto realizado por el ser humano, único dotado de voluntad, que es el acto de naturaleza positiva o negativa, con lo cual incluye en la definición la actividad o inactividad, el hacer o el no hacer, la acción o la omisión; formas de manifestación de la conducta.

La imputabilidad moral fundamenta la responsabilidad del sujeto y, por último, la calificación de dañoso (políticamente) da su verdadero sentido a la infracción de la ley y a la alteración de la seguridad de los ciudadanos para cuya garantía fue dictada.

El concepto de delito como ente jurídico, derivado de los extremos exigidos por la ley para tener una acción u omisión criminalmente punible, difiere del concepto de delito que utilizan las ciencias sociológicas. En efecto, nada tiene que ver el concepto jurídico con el delito natural elaborado por los positivistas, representados por Rafael Garófalo, en un intento de encontrar algo común al hecho ilícito en todos los tiempos y lugares, de manera que no estuviera sujeto a la constante variedad según la evolución cultural e histórica de los pueblos. "GAROFALO estructura un concepto de delito natural, viendo en él una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad". (2)

Por mucho tiempo los positivistas se limitaron a repetir que el delito es un hecho natural, fruto de los factores antropológicos, físicos y sociales, pero sin ensayar una definición del mismo que lo caracterizará con independencia de toda valoración legal, y como acertadamente lo señala el maestro Ig-

---

(2) PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, Ob. cit., págs. 157 y 158.

nacio Villalobos al decir que ésta corriente que estudia el delito como algo natural : "GAROFALO advirtió ésta deficiencia en su escuela y quiso remediarla buscando, por los medio inductivos a que se hallaba comprometido, una noción del delito natural", Para ello se empeña al inciar su criminología, en que la palabra "delito" no es un tecnicismo ni ha sido creada por los legisladores, sino que existe en el lenguaje popular (lo cual erróneamente se apuntaba como prueba de que su contenido es un hecho natural y es al naturista a quien compete desentrañar su sentido)". (3)

"Del delito se han ocupado otras ramas del conocimiento humano como la filosofía y la sociología: la primera lo estima como la violación de un deber necesaria para el mantenimiento del orden social, cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal, mientras que la segunda lo identifica como una acción antisocial y dañosa ". (4)

Existen también otras corrientes que pretenden establecer el criterio de estudio del delito : la concepción totalizadora o unitaria que ve en el delito un bloque que no puede dividirse en elementos: señala esta teoría que el delito es un todo orgánico y como tal debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia. La concepción analítica o atomizadora estudia al delito a través de sus elementos constitutivos sin perder de vista la estrecha relación existente entre ellos, de manera que sin negar su unidad estima indispensable su análisis mediante su fraccionamiento.

Algunos otros autores, han definido al delito de la manera siguiente : "Es la infracción de un deber exigible, en da-

---

(3) VILLALOBOS IGNACIO, "Derecho Penal Mexicano", 3a. Ed., Edit. Porrúa,- S.A., pág. 205.

(4) PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, Ob. cit., pág. 157.

ño de la sociedad o de los individuos (ROSSI); es la violación de un derecho o de un deber (Wundt, Wulfeen); es, desde el ángulo histórico, toda acción de la conciencia ética de un pueblo considerada merecedora de pena, en determinado momento -- histórico; el orden ético y que exige una expiación consistente en la pena (Jose Maggiore)". (5)

En relación a la concepción jurídico formal del delito los estudiosos del derecho volvieron a la dogmática único camino eficaz para encontrar y laborar una verdadera teoría jurídica del delito; nuestro primer ordenamiento penal del año de 1871, definió el delito como "La infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe y dejando de hacer lo que manda", dicho concepto tenía la significación y la importancia que Carrará le diera al elemento específico del delito, afirmando con énfasis que el delito no es una acción (elemento acromático que corresponde por igual a un crimen que a una conducta ejemplar), sino una infracción, por ser este dato de antijuricidad, lo que lo identifica y distingue. lo que hace que el delito sea tal y no otra cosa. Teniendo en cuenta que no basta una antijuricidad cualquiera o la infracción de una ley cualquiera para que exista el delito, por eso dicho Código puntualizaba la naturaleza del delito como infracción de una ley penal.

EL maestro Carrancá y Trujillo hace una severa crítica a la definición del delito, contenida en el Código Penal de -- 1871, señalando que es un concepto substancialmente idéntico - al de acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley, del artículo 10. del Código Español de 1870. Y además Binding por su parte señala que el delito no infringe a la ley sino, antes al contrario hace posible su aplicación.

---

(5) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, "Derecho Penal Mexicano Parte General", 15a. Edición, Edit. Porrúa, S.A., México 1986, págs. 220 y 221.

El Código Penal de 1929 definió al delito como: "La -  
lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción pe -  
nal", definición incompleta por cuanto que no circunscriben al  
delito dentro del radio de las acciones humanas y porque mira-  
exclusivamente a sus efectos, así como porque no comprende a -  
los delitos de peligro y porque hay delitos que no atacan dere  
chos sino bienes que éstos protegen.

## B.- FUNDAMENTO JURIDICO DEL DELITO

El Código de 1931, define el delito, como : "El acto u omisión que sancionana las leyes penales", esta definición es-- exclusivamente formalista; si bien es suficiente a los fines -- prácticos objetivos del delito, según el artículo 7º del Código Penal son : tratarse de un acto u omisión, es decir, de una acción, de una conducta humana; y estar sancionados por las leyes penales. Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento del organismo o -- por la falta de ejecución de un hecho positivo exigido por la -- ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el -- mundo exterior. Al decirse que esa acción ha de estar sancio -- nado por la ley se mantiene el principio de que la ignorancia -- de ésta aprovecha, así como se deduce que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente los tipos de delitos lo que -- para los efectos penales, pasan a ser los únicos tipos de accio -- nes punibles.

El Código Penal ha pretendido dar una definición del delito, consistente en el acto u omisión que sancionan las leyes-- penales, tal concepto es puramente formal, ya que inclusive los propios autores del Código de 1931, han admitido lo innecesario de incluir el precepto determinante, por no reportar utilidad alguna y por el inconveniente de ser una síntesis incompleta como acertadamente lo expone el maestro Ignacio Villalobos : "El estar sancionado por la ley con una pena no conviene a todo lo definido, como se requiere de una definición, puesto que hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter delictuoso.

No conviene solo a lo definido, ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que resisten el carácter de meras faltas, las cuales se hayan sancionadas por la-

ley con una pena, sin ser delitos.

Y no señala elementos de lo definido (esenciales o descriptivos), puesto que estar sancionado con una pena es un dato externo, usual en nuestro tiempo para la represión y por el cual se podrá identificar el delito con mas o menos aproximación; pero sin que sea inherente al mismo, por lo tanto, útil para definirlo". (6)

Un concepto substancial del delito, señala Pavón Vasconcelos, solo puede obtenerse, dogmáticamente, del total ordenamiento jurídico penal, mismo que según dicho autor, quedaría definido de la siguiente manera: "Delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible".(7)

De la definición antes expuesta se desprende que se encuentra afiliada al criterio pentatómico, por cuanto que esta corriente considera que son cinco los elementos integrantes -- del delito: a) una conducta o un hecho; b) la tipicidad; c) la antijuricidad; d) la culpabilidad; y e) la punibilidad. Es prudente hacer mención que el número de elementos varía según la particular concepción que se tenga del delito; así, se habla de una concepción biatómica, triatómica, tetratómica, pentatómica, hexatómica y heptatómica, en razón de los elementos que lo confirman, de acuerdo con el criterio de los autores.

Por su parte el Diccionario Jurídico Mexicano define al delito conforme a la corriente tetratómica, ya que considera como elementos integrantes del delito: la conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad.

"De la definición formal ofrecida surge tanto el núcleo de la infracción como sus caracteres :

(6) IGNACIO VILLALOBOS, Ob. cit., pág. 207.

(7) PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, Ob. cit., pág. 159.

a) El mero pensamiento no es susceptible de castigo para que haya delito es, pues, necesario en primer término, que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción. Es frecuente abrazar la acción y la omisión bajo el común concepto de conducta, base y centro del delito, sin la cual éste es inconcebible. Aunque esa conducta no puede en sí misma, ser escindida, aparece en cuanto conducta delictiva es decir, en cuanto a delito, dotada de ciertos caracteres que para los efectos del análisis se estudian por separado. Estos caracteres son: la tipicidad, la ilicitud o antijuricidad y la culpabilidad.

Antes de hacer referencia a cada uno de ellos, empero, importa tener presente que falta la conducta en la hipótesis de fuerza irresistible y en aquellas en que el acto no es voluntario o se ha ejecutado en estado de supresión de la conciencia o por diversas causas.

b) La acción u omisión debe ser típicas, ello es, conforme a una descripción de la conducta delictiva hecha previamente por la ley (tipicidad). Esta descripción es el tipo, medio de que el derecho se vale, en la parte especial de los Códigos Penales o en leyes penales independientes, para individualizar las conductas punibles. Los tipos son predominantemente descriptivos, y comprenden en sus descripciones contenidos tanto objetivos como subjetivos.

La tipicidad de la acción u omisión no se da cuando en el hecho acaecido, falta alguno de los elementos objetivos del tipo o de todos ellos, cuando por error de tipo desaparece el dolo sin dejar un remanente culposo y cuando está ausente alguno de los demás elementos subjetivos requeridos por el tipo en su caso.



c) Las acciones y omisiones típicas y antijurídicas deben finalmente, para constituir delito, ser culpables, es decir, deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado. Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de un acto y haber obrado en circunstancias que hayan hecho exigible una conducta conforme a derecho.

La culpabilidad se excluye, por tanto, por inimputabilidad del sujeto o por haber obrado éste en virtud de error de prohibición o en condiciones de no poder exigirsele otra conducta adecuada a derecho.

De lo dicho aparece, pues que la culpabilidad presupone la antijuricidad del hecho y que ésta, a su vez implica la tipicidad del mismo. Tipicidad, antijuricidad y culpabilidad son así, caracteres ineludibles de todo delito". (8)

---

(8) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, "Instituto de Investigaciones Jurídicas", Tomo III-D, U.N.A.M., 1a. ed. México, 1983.

### C.- FACTORES SOCIOLOGICOS DEL DELITO

Es importante tener en consideración que todo individuo o persona que vive en sociedad y en constante relación con los demás integrantes de la misma, puede llegar a cometer alguna -- conducta delictiva o antisocial, no debiendo olvidar que en toda sociedad se cometen conductas contrarias al orden establecido por la misma sociedad.

Así tenemos que Leandro Azuara indica : "Las normas sociales se crean tomando en cuenta la necesidad de regular la -- conducta humana con la finalidad de que el individuo funcione -- adecuadamente dentro de un grupo social determinado.

Ahora bien, la conducta humana se puede manifestar en -- dos formas : a) la que esta de acuerdo con las normas, la cual recibe el nombre de conformidad; b) aquella que contraviene las normas y se denomina de no conformidad o disconformidad". (9)

De lo anterior se desprende que las normas son para que las personas realicen sus actividades de acuerdo al orden establecido en la sociedad y pensamos que es verdad que algunas -- personas o grupos sociales se comportan de manera diferente al standar establecido, es mas, transgreden las normas de todo tipo principalmente las del orden penal, por ejemplo robo a trausentes, lesiones etc., es decir realizando conductas que la sociedad reprocha. Dentro de este apartado es decir, de la organización social, en nuestro país, aparecen fundamentalmente las clases sociales, como principal eje de trabajo, la clases baja, media y alta, no sin hablar de los marginados sociales (resen -- tidos sociales), y la institucionalidad social, es decir, como por medio de la institución social, el Estado busca controlar a la población con la aparente finalidad del bienestar social, --

---

(9) AZUARA PEREZ LEANDRO, "Sociología", Ed. Porrúa, 2a. edición, México, -- D.F., 1978, pág. 297.

así como la distribución del trabajo, buscando entre sí la movi lidad social y en algunos el pleno ejercicio del poder.

En el México Contemporáneo, respecto a las clases social es de nuestro tiempo, Henri Pirenne nos indica : Los nuevos ri cos constituyen un nuevo grupo de capitalistas que no teniendo la traba de la tradición, aceptan sin dificultad los cambios en el orden de las cosas". (10)

De lo anterior se desprende que toma forma en este sentido el aspecto económico, luego entonces el factor económico - aparece nuevamente dentro de las clases sociales, es un índice - porque en una sociedad como la nuestra, el trabajo no ofrece ga rantía de un standar de vida satisfactoria y comodo, en particu lar algunas profesiones, proporcionan sólo "status", pero de -- ninguna manera un caudal económico, solamente puede representar un "fantasma de bienestar", sobre todo en un sistema capitalista, dependiente y subdesarrollado, más aún, existe el contraste de la opulencia (San Angel, Las Lomas de Chapultepec, Tecama -- chalco, San Jerónimo, El Carmen, Coyoacán, Lindavista, etc.), y las zonas pauperrimas, miserables, ciudades pèrididas como : -- (Nezahualcoyotl, Lomas del Seminario, Campamento dos de Octubre, Tiraderos de Iztapalapa, Ampliación Miguel Hidalgo, Carmen Serdán, Ollar del Conde, Cuauhtepc Barrio Alto y Bajo, etc.).

" A mayor abundamiento, Rodríguez Manzanera nos explica que : Existe en México tres clases sociales económicas comunes: los pobres ( por desgracia son muy abundantes ), los ricos (entre los que hay que distinguir los nuevos ricos de las tradicio nalmente aristocráticas) y una clase media, cada vez más numero sa y que por su misma extensión puede ya diferenciarse de la -- clase media inferior y una clase media superior". (11)

(10) PIRENNE HENRI, " Historia económica y social de la Edad Media", Edit.- Fondo de Cultura Económica, 16a. ed., México, D.F., 1980, pág. 155.

(11) RODRIGUEZ MANZANERA LUIS, " Criminalidad de Menores ", Edit. Porrúa, - México, D.F., 1987, pág. 150.

De lo anterior estamos de acuerdo con el autor parcialmente, ya que no tenemos que distinguir absolutamente nada de la clase alta, por lo que la aristocracia no tiene cabida en este asunto, ya que se subsume a la propia clase alta (ya que no se clasifica atendiendo a la estirpe real), porque de todas formas es precisamente la que nos interesa en este estudio.

Por otra parte, por lo que respecta a la clase media -- tampoco es sano, subdividirla, es decir, subdividir la misma en dos, y sobre todo para darle connotaciones de inferior y superior, la clase media es así, por la posición en la que se encuentra inserta y el papel que representa en la sociedad, desde luego que aspira a ascender de clase social, y en ocasiones lo logra aplaudiendo a la clase en el poder (los llamados arribistas), y tolerando los atropellos de dicha clase "si señor", pero todo con el fin de alcanzar otro tipo de vida más fácil y placentera.

Ahora bien menciona solamente a los pobres, solo como clase abundante, pero no nos indica la importancia de ella, -- pues esta radica en que al no tener los medios suficientes para satisfacer sus necesidades fundamentales, tendrá que incurrir en el ilícito para conseguirlo y si son abundantes, es -- porque el mismo Estado lo ha propiciado, ya que con ello podrá tener mejor control de la población, en virtud, de que al ocuparse la clase baja en conseguir los medios para subsistir -- (que ya es bastante), no le permitirá ello enterarse de otro tipo de problemática y aunque lo hiciera, no lo entendería, -- por la ignorancia en la que el Estado lo ha ubicado, entonces -- este factor social determina o por lo menos influye en gran medida para que el sujeto de esta clase social delinca, porque el sujeto también delinque por la ignorancia en que se encuentra, así lo indica el teórico Manzanera al decir : "Los delitos son más por ignorancia e imprudencia que por inmoralidad". (12)

---

(12) Ibidim, pág. 153.

## I.- LA POBREZA

La pobreza, como fenómeno social y por supuesto económico, tiene gran relevancia en la comisión de los ilícitos penales que se presentan en esta sociedad mexicana, ya que precisamente la carencia de los medios para satisfacer las necesidades del -- hombre lo motivan para delinquir, es decir, para que realice actos ilícitos.

Al respecto Marie Castellanos nos refiere : " Los problemas socio-económicos han existido en todas las épocas pero, se agudizan con la aparición del capital, consecuencia lógica del sistema de explotación del hombre al surgir la maquinaria y la industrialización ". (13)

Lo expuesto por la autora mencionada, nos reafirma que los problemas económicos se hacen cada día más visibles y agudos repercutiendo en toda sociedad, pero donde se pueden apreciar es en las zonas urbanas (Distrito Federal, Guadalajara, Monterrey, Puebla, Guanajuato, etc.), que es donde se marcan perfectamente las zonas miserables, donde el sujeto carece de lo elemental para satisfacer esas necesidades tan apremiantes, o en su caso no obstante que tiene empleo, el dinero que percibe es insuficiente para las necesidades mas elementales, provocando con ello un índice de violencia, desequilibrio, resentimiento, lo cual -- tiene como consecuencia directa que el sujeto cometa conductas delictivas.

Para ejemplificar lo anterior, Sojo Acosta nos dice : -- " No estoy exagerando, la falta de empleo, los precios desorbitados, los impuestos aniquiladores, en dos palabras : la miseria -- que es la mejor fábrica de hambrientos con que puede contar un país, convierte a los habitantes nacionales honestos, en delin -- cuentes desesperados". (14)

---

(13) CASTELLANOS MARIE C., "Manual de Trabajo Social", Edit. Prensa Médica -- Mexicana, 12a. ed., México, D.F., 1984, pág. 9.

(14) SOJO ACOSTA MARIO, "Fábrica Nacional de Hambrientos Unica Paraestatal -- Exitosa", Impacto, México, D.F., 1988, pág. 53.

## 2.- EL TRABAJO

Podemos decir, que encontramos dos extremos en esta relación : "Los poseedores y los desposeídos", así tenemos que -- Gastón García mnaifiesta: "La realidad social y económica en -- que están viviendo sectores mayoritarios de nuestra población, indígenas, campesinos, obreros, empleados y otras personas pertenecientes a las clases sociales media y baja nos confirma -- igualmente que la democracia en México es tan imperfecta que -- no ha logrado la justa distribución de los bienes culturales y materiales a los que se tiene derecho". (15)

Evidentemente que se refiere a los grupos económicamente débiles, que aún no han alcanzado los elementos necesarios para satisfacer sus necesidades, es decir los desposeídos y al no encontrar dichos medios, crea un resentimiento social y contra el Estado, ya que ve que otros grupos sociales si tienen - oportunidades , las mismas que a ellos se les niega, motivo -- por el cual se convierten en grupos conflictivos, y debemos tener cuidado con ellos, porque representan poblacionalmente hablando el grueso de la población, desde luego que se tiene -- gran habilidad para que constituyan un peligro fatal para el - Estado.

Por otro lado, Miguel Bazañez señala: "Los empresarios son los poseedores de la habilidades especializadas que requiere la operación de los aparatos de producción, circulación y - consumo del sector privado". (16)

Desde luego que en esta parte, se nota claramente, que los poseedores son los que tienen en su poder (dueños) los medios de producción (maquinaria, dinero, herramientas, etc), y para que los manejen se relacionan con los desposeídos (los --

(15) GARCIA CANTU GASTON, "El desafío de la derecha", Edit. Cuadernos Joaquín Mortíz, México, D.F., 1987, pág. 233.

(16) BASAÑEZ MIGUEL, "Lucha por la hegemonía en México", Edit. Siglo XXI, - 2a. ed., México, D.F., 1982, pág. 84.

que venden su fuerza de trabajo por un salario), para que éstos - todos los utilicen en beneficio de los primeros, mediante una retribución (salario por cierto mínimo), mucho esfuerzo y miserable salario, y que en la mayor parte de las ocasiones es un salario explotador, entonces sienten aversión, abulia, repudio, - en contra del patrón, que en ocasiones es el propio Estado, -- (clase media), órgano que eligió para defender sus intereses, - es portavoz de su voluntad.

Los obreros como desposeídos, siendo éstos la clase baja, donde se encuentran fundamentalmente, constituyen otro grupo de los resentidos sociales, ya que por medio del salario mínimo (y vaya que es mínimo), se encuentran en las factorías de jando su fuerza de trabajo, y al observar materialmente que dicha percepción económica no le alcanza para satisfacer sus necesidades de subsistencia, no obstante que trabaja de "sol a - sol", se crea en él un sentimiento de desagrado en contra del patrón (ya indicamos que en ocasiones es el Estado), porque se percata objetivamente que trabaja igual o más que su patrón y éste se queda con grandes dividendos, entonces se ve obligado a cometer algún ilícito penal, para satisfacer sus necesidades mas apremiantes aunque no siempre es ésta la razón pero sí la más frecuente y común.

Ahora bien los desempleados, también constituyen el -- grupo de los resentidos sociales ya que el Estado tiene como - obligación el proporcionarlo o por lo menos disminuir en granmedidad este fenómeno. También cabe destacar que la iniciativa privada, es resentida social, no obstante que tiene control - económico, y sus necesidades no son de primer orden, sobre el particular Basañez señala : "Hay dos grupos dominantes, uno - del control del poder económico y otro en el poder político.

(17)

---

(17) GARCIA CANTU GASTON, Ob. cit., pág. 23.

Sobre la Iniciativa Privada, García Cantú manifiesta: Y si el gobierno no puede resolver el problema fundamental de vivir en México, el gobierno ha fracasado y, la llamada libre empresa privada, los de la especulación, que va creando la mayor desgracia social en la historia de nuestro país". (18)

Lo que explica que el gobierno no ha resuelto el problema, porque no ha querido, ya que la Iniciativa Privada es cada vez más fuerte, no ha fracasado el Estado sino que al -- contrario apoya a los empresarios aún en contra de los grupos mayoritarios, para así constinuar con el control de los mismos y no perder el poder político o mejor dicho para reafirmarse -- como tal, en el poder.

Cabe apuntar, en relación a la discusión para la determinación de los salarios mínimos, donde deben de participar : Estado, Trabajadores y Patrones, es decir un trinomio de intereses que protegerán, a las clases económicamente débiles, pero como se observa el Estado quien es el verdadero rector de -- la economía nacional se colude con la iniciativa privada (en -- este caso el patrón empresarial), y discuten que el salario mínimo sea de \$26.30 pesos diarios.

Y cabe la pregunta : ¿ algún patrón podrá vivir como -- lo hace el trabajador, con este salario ?

Por supuesto que no, y por consecuencia se esta gene -- rando un sentimiento de rechazo en contra de las instituciones estatales y creando un clima de inseguridad, ya que para el desposeído sufrague sus necesidades básicas (tendrá que satisfacerlas por supuesto), quedará obligado a delinquir.

---

(18) GARCIA CANTU G., Op. cit., pág. 175.



### 3.- LA FAMILIA

Cabe destacar que verdaderamente el sujeto se comporta como las pautas de conducta que se le indican en el grupo social al que pertenece, pero si por ello se ve influenciado dolorosamente por grupos de cualquier índole que tengan como finalidad preservar sus intereses y que quieren desviar la conducta del sujeto, esta se encontrara viciada y fuera de la plena voluntad del mismo que la esta realizando.

Desde luego, que donde el sujeto aprende sus comportamiento iniciales es en la familia, como grupo social celular, es decir, de los padres, hermanos y de los demás familiares -- cercanos a él, determinan en gran medida dicho comportamiento fomentando los valores que consideran adecuados para integrar su formación individual, ya que no afectan a las demás ni a su persona misma; para que lleve una vida social normal. Pero de bemos tomar en consideración que no todos los integrantes de la familia estan áptos para conducir a sus elementos ya que en muchas ocasiones carecen de la formación necesaria para ello, porque inculcan comportamientos reprochables para la sociedad, o los obligan propiamente a cometer en determinado momento, ilícitos o conductas delictivas y que perjudican a la sociedad, y al núcleo familiar al que pertenecen. Leandro Azúara manifiesta : "En las ciudades, particularmente en los barrios bajos urbanos, el debilitamiento de los controles familiares y de vecindad pueden alcanzar grandes extremos que pueden propiciar una falla total en las formas de control de la conducta humana". (19)

Desde luego que el control de los padres sobre los hijos cada día es más débil, sobre todo en las clases desposeídas, pues se desmembra por razón de encontrarse ocupados en en

---

(19) AZUARA PEREZ LEANDRO, "Sociología", Edit. Porrúa, 2a. ed., México, --- D.F., 1978, pág. 205.

contra los medios de subsistencia, es decir, de obtener los sa tisfactores de primera necesidad para poder darlos a la fami--  
lia.

La familia va a ser el primer grupo al que pertenece - el hombre y donde toma sus valores, pero debemos dejar claro, - que no siempre son los adecuados (escala de valores), positi- vos o negativos según la formación de los padres; el amor, el respeto, la obediencia, la igualdad, y los negativos serían: - las amenazas, los golpes, la ignorancia la promiscuidad, etc.

En el mismo sentido Lieberman señala: "La familia se - ve directamente afectada por las políticas económicas, por e--  
jemplo la falta de empleos, o el trabajo mal remunerado limita a que una familia pueda proporcionar a sus hijos lo más elemen tal y por lo tanto crea tensiones entre los mismos. (20)

Sobre el particular hemos reiterado que la carencia de satisfactores entre los elementos de una sociedad de las lla--  
madas capitalistas, conlleva a satisfacerlos por la vía no idô nea, es decir, por medio de lo ilícito, y sobre todo entre los miembros de una familia, que no tan solo delinquen sino parale lamente a ello pudieran desintegrarse.

Luis Rodríguez Manzanera apunta : "Existe una familia- que podíamos llamar "típicamente criminógena", en esta familia es casi imposible que el menor de edad, no llegue a delinquir, ya que generalmente sus primeros delitos son dirigidos por -- los propios padres". (21)

Es verdad que este tipo de familias se presentan en -- nuestra sociedad actual, pero también es cierto, que no siem--

---

(20) FLORENCE LIBERMAN, "Trabajo social, el niño y su familia", Edit. Pax- México, 2a. ed., México, D.F., 1985, pág. 85.

(21) RODRIGUEZ MANZANERA L., Op. cit., pág. 93.

pre los padre obligan a sus hijos a delinquir desde los primeros albores de la vida, ya que en este sentido el medio ambiente influye para que el sujeto cometa conductas delictivas es decir, la sociedad que rodea al individuo, el grupo de amigos con quien se reune, la escuela, la poca relación que existe entre padres e hijo, asi como la falta de comunicación, carencia de afecto o amor, la desintegración familiar, etc.

Así encontramos que hay familias que no son criminógenas, pero susceptibles de serlo, según los factores externos, mismos que influyen en la manera de comportarse en ese sentido, así como la formación que haya tenido, la educación que recibieron, la capacidad de satisfacción de necesidades y la forma de ver la realidad en que se encuentra.

Reiterando, todas las familias pueden ser en determinado momento criminógenas, porque de una manera u otra forma, pueden incurrir en la comisión de algún delito (fraude, abuso de confianza, homicidio culposo, lesiones, etc.), que se encuentran tipificadas en el Código Penal vigente.

#### 4.- LA EDUCACION

Es otro de los factores sociales que impulsan y propician la comisión de los diversos delitos cometidos en nuestra sociedad.

Por una parte el Estado manifiesta que la educación es gratuita, laica y obligatoria, por lo que se refiere al primer termino, de ninguna forma representa gratuidad, ya que el alumno tiene que invertir en el mantenimiento y manutención de su educación aún cuando los gastos son sufragados por los padres siendo estos alimento, transporte y útiles escolares; entonces si el padre de familia que carece de los medios suficientes para alimentar a sus hijos, no podrá enviarlos a la escuela en virtud de que su infraestructura es precaria y opta por anciarlos en el trabajo explotado, propiciando en este momento frustración y resentimiento en contra de los padres así como de la sociedad propiciando con esto la delincuencia juvenil.

Por lo que se refiere al laicismo de la educacion, la Iglesia como institución social y de control participa en todos los ámbitos y áreas de la sociedad como eje principal en la educación, siempre enmascarada en el bienestar divino y en el sacrificio, sumiendo al sujeto en la ignorancia y mendacidad, así como la obediencia, mismos valores, que le conducirán a la pauperización.

Finalmente, por lo que respecta a la obligatoriedad de la educación, esto constituye una norma jurídica imperfecta, en virtud de que si fuera obligación recaería una sanción para el sujeto que la omitiera, por lo que queda a potestad de los padres de familia o los tutores de enviar a los centros escolares a sus hijos o tutelados.

Desde luego que las consecuencias a dicha obligación ya en sí encierran un perjuicio para el menor que está en edad escolar para asistir a dichos centros, pero esto se entiende, - ya que si bien es cierto que por la ignorancia de los padres - los hijos no asisten a la escuela, también es cierto que la educación brindará capacidad de adaptación a la sociedad, pero de ninguna manera proporciona un trampolín para alcanzar la fama y la fortuna, como se concibe erróneamente. Porque viviendo en una sociedad capitalista como la nuestra, la economía toma intereses prioritarios para alcanzar los valores, ya mencionados anteriormente.

De esta forma, el sujeto no consigue los fines que - persigue mediante la educación, por lo cual se va a constituir como un resentido social, y al darse cuenta que con ello no -- logra un caudal económico, utilizando las vías no adecuadas -- inmeditamente se ubica en el campo delictivo. y sería otro punto de investigación, la calidad de educación que se proporciona en todos los niveles educativos de éste país y las consecuencias que paralelamente nos representa.

## 5.- LA VAGANCIA

La vagancia constituye una ramificación del movimiento urbano, estos jóvenes se alejan de sus hogares como consecuencia de la poca comunicación existente en la familia, así como la carencia de amor, la desintegración familiar, la falta de medios económicos para asistir a una institución y capacitarse en algún oficio, aunado esto a la falta de empleo, dando origen a numerosas bandas señalándolos la sociedad como los "desadaptados", "niños de la calle", o "vagos", intentando la Burguesía-Estado en alianza, eliminándolos mediante razzias, reclutamiento, tortura, desaparición, etc.

En la actualidad observamos en las avenidas principales de ésta ciudad de México, a jóvenes, la mayoría menores de edad, limpiando parabrisas de los automóviles circulantes, realizando actos de pantomima, vendiendo chicles, dulces, etc. durmiendo estos pequeños en la interperie o dentro de las coladeras, sin embargo el Estado y la Burguesía no hacen nada ante ésta grave situación social; sólo les interesa reprimir y aumentar las penas en los delitos contemplados en el Código Penal vigente.

Y hasta que no sean resueltos las necesidades, inquietudes y demandas de éstos sujetos (vagos), los índices de criminalidad y violencia en el país, no serán frenados ni eliminados, mientras sigan aplicandose penas y medidas de seguridad al estilo actual; y en tanto no se logre una mejor distribución del ingreso, se elaboren programas de beneficios, se eleven los niveles de vida y no haya un verdadero sistema preventivo y rehabilitador, la criminalidad seguirá creciendo y enraizándose sin que en ello importe que participen jóvenes y menores de edad.

## 6.- LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

La información conforma un estado de opinión, de conciencia individual y social, y se convierte por tanto en el detonador del comportamiento histórico de las masas, de su voluntad de cambio o de parálisis. Las noticias llegan a ser la causa directa de nuestras acciones. Con su influencia psíquica ponen en marcha el mecanismo de la conducta humana. Representa la fuente secreta de donde brota a borbotones la vida multifacética de la cultura humana.

Los elementos que participan en la comunicación en síntesis son tres : el auditorio, el mensaje y el comunicador.

Así los medios de comunicación social, y especialmente la televisión, se han de dirigir a amplias audiencias con las que no es posible establecer un contacto individualizado y que por otra parte representa la homogeneidad como característica; se trata de un conglomerado muy diversificado, el destinatario del mensaje es desconocido por el comunicador, sus mensajes se dirigen "a aquellos quienes puedan interesar".

El mensaje es público rápido y transitorio. Al no dirigirse especialmente a nadie. La comunicación esta sujeta al control indiscriminado del auditorio.

Al comunicador cabe decir que ninguno de los grandes medios de comunicación de masas y especialmente la televisión esta en manos individuales. La complicada organización que exige, impone la estructura institucional, estatal o privada.

Es sumamente difícil valorar el impacto e influencia que la televisión ejerce sobre el individuo. Es posible que en un principio pueda afirmarse que influye poderosamente en

los valores y en los niveles morales de la sociedad. Sin embargo tal afirmación es exagerada. La televisión es un producto de la sociedad en que vive, y se produce una influencia mutua. Las producciones televisivas se dividen en tres niveles : el informativo, el educativo y el de entretenimiento.

Una de las críticas más constantes que se hacen a la televisión espectáculo, dado el volumen que ocupan las películas en la mayor parte de la programación total, se produce a través de ellas un exceso de violencia que puede incidir negativamente el ánimo de los telespectadores. Los efectos de la violencia varían sensiblemente según el sujeto receptor -- las escenas violentas fácilmente imitables, o aquellas que se presentan en un contexto habitual y próximo como puede ser en el hogar, impresionan más a ciertos telespectadores, como niños, que aquellas otras que podríamos llamar de violencia -- "convencional".

La continua exposición de historias violentas crea condiciones peligrosas, induciendo al empleo de la fuerza y de todo tipo de violencia física o psicológica, como medio efectivo de resolver los problemas. A diferencia de otros medios menos costosos (prensa, radio), los grandes medios de comunicación de masas están en manos de grandes empresas monopolizadoras, tanto en el ámbito de la radio como el de la televisión.

Respecto a la televisión educativa esta muy limitada la programación y en nuestro país sólo un canal (11), cumple el objetivo de cultura. La televisión mexicana debería de emitir programaciones de historia del propio país, literatura música, arquitectura, pintura. Así como educación social. La elevación de los niveles de convivencia mediante la divulgación de los medios informativos toda vez que debe ser una de-



las misiones fundamentales de la televisión. Para mucha gente la televisión ha adquirido un poder de convicción que debe ser correctamente utilizado.

Su influencia en la formación de opiniones y actitudes es inversamente proporcional al grado de instrucción del telespectador.

De lo que se concluye que todos los factores que se estudiaron, es decir, los sociales en este capítulo, influyen en el sujeto para determinar su conducta delictiva.

## CAPITULO III

## LA PANDILLA

- A.- Concepto
- B.- Fundamento jurídico
- C.- Asociación delictuosa
  - 1.- Concepto
  - 2.- Fundamento jurídico
  - 3.- Diferencias entre pandilla y asociación delictuosa
  - 4.- Interpretación auténtica al artículo -- 164 bis.
  - 5.- La pandilla como calificativa y no como delito autónomo.

#### A.- CONCEPTO DE ASOCIACION DELICTUOSA Y PANDILLA

Iniciaremos diciendo, que para el presente capítulo es menester hacer mención de lo que es la asociación delictuosa y lo que es la pandilla, por lo que principiaremos diciendo que el delito de asociación delictuosa se encuentra contemplado dentro del capítulo "Delitos contra la seguridad pública", previsto en el artículo 164 del Código Penal, para el Distrito Federal, y el cual dice "Al que forme parte de una asociación o banda de tres o mas personas con propósito de delinquir, se le impondrá -- prisión de uno a ocho años y de treinta a cien días de multa".

Cuando el miembro de la asociación sea o haya sido servidor público de alguna corporación policial, la pena a que se refiere el párrafo anterior se aumentará en una mitad y se le impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro. Si el miembro de la asociación pertenece a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, de igual forma la pena se aumentará en una mitad y se le impondrá, además, la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos".

Al respecto de los delitos contra la seguridad pública EUSEBIO GOMEZ dice ; "Que la seguridad pública es la opinión que todos los miembros de una sociedad civilizada tienen de que su vida, su integridad corporal y su salud, estan bajo el amparo de las leyes y de las instituciones y por consiguiente, exentos de todo peligro" (1). Y continua diciendo que el peligro es la posibilidad de que la acción ocasione el efecto dañoso que la ley prevee en defensa de bienes que pertenecen a todos y a cada uno de los ciudadanos.

Ahora si el fin de las asociaciones delictuosas consiste en lesionar bienes jurídicos de los particulares o del Estado, pero no exclusi

---

(1) GOMEZ EUSEBIO, "Tratado de Derecho Penal", Edit. Sudamericana, 4a. ed., Argentina, 1960, pág. 618.

vamente del último, se entiende que dicha asociación constituye un peligro para la seguridad pública, es decir, el simple hecho de organizarse para cometer actos criminosos entraña por sí mismo un peligro común, independientemente de la realización del fin delictuoso. Así podemos explicar el carácter autónomo formal del delito de asociación delictuosa, encuadrando el porque se le clasifica dentro de los delitos contra la seguridad pública. Luego entonces, para que exista se requiere un régimen determinado con el fin de estar delinquiendo y aceptado previamente por los integrantes del grupo o banda es decir, debe existir jerarquía entre los miembros que lo forman, con el reconocimiento de la autoridad sobre ellos, del que la manda, quien tiene medios o manera de imponer su voluntad.

En la asociación delictuosa, el propósito de delinquir, persiste en los miembros de la banda, que se someten a las decisiones del jefe, y si uno de los acusados acudió al sitio en donde se pretendía cometer el delito, su responsabilidad surge por el acuerdo previo entre él y los demás participantes, pues la presencia de ellos refleja la actitud amenazadora asumida por todos y encaminada al logro de propósitos, viene a ser un fin de la misma índole, por lo tanto la asociación para delinquir supone el propósito por parte de los asociados de cometer más de un delito o de cuantos tengan oportunidad de llevar a cabo.

Por lo que los elementos constitutivos del delito de asociación delictuosa, son como primer punto el "tomar participación en una asociación o banda", la cual para su existencia no basta la pluralidad de individuos, sino que además es necesario que cada uno de ellos sepa que pertenece a dicha asociación cuya existencia y propósitos le son conocidos.

Como segundo punto, esta el que la asociación o banda debe estar compuesta por más de tres personas, ya que nuestra ley así lo tipifica para que pueda darse el nacimiento de éste delito que es autónomo.

Como tercer y último punto, implica el establecimiento de reglas relativas al número de orden y armonía de la asociación y a la independencia de los individuos que las componen.

Por lo que el delito de asociación delictuosa se consume por el simple hecho de constituir la asociación, y la conducta individual de sus integrantes, se consume a su vez por el hecho de tomar parte en ella.

Ya que como quedo establecido el delito de asociación delictuosa se integra al tomar participación en una banda, --- de tres o más personas, con propósito de delinquir, como lo -- dispone el artículo 164 del Código Penal vigente.

Visto lo anterior, ahora entraremos a lo que es la -- pandilla, la cual esta prevista en el artículo 164 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal, y a la letra dice : "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de -- tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público de alguna corporación policiaca, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes de las penas que le corresponde por el o los delitos cometidos y se le impondrá además, destitución del empleo, o cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro".

Carranca y Trujillo comenta al respecto : "Que se trata en primer lugar, de una "reunión", es decir, de un conjunto de personas reunidas, esto es, juntas, congregadas; esas - personas han de ser no menos de tres, el mínimo, sin que el - máximo tenga límite alguno".(2)

Jiménez Huerta, por su parte manifiesta : "Que el delito de pandillismo carece de autonomía propia, y, en puridad no es otra cosa que una agravante, conectable a algunos delitos". (3)

Ahora en la pandilla, no hay denominación para el jefe, que para los demás que la integran, seguramente por su -- incipiente número y por su inorgánica composición, todos los -- que integran las pandillas son pandillistas, adeptos al pan -- dillismo.

Esta figura de la pandilla, nuestra ley también la -- trata dentro del capítulo de "Delitos contra la seguridad pública", puesto que como ya mencionamos anteriormente el sim-- ple hecho de cometer un delito una pluralidad de sujetos, --- constituye un peligro para la sociedad, y por consiguiente -- para la seguridad pública de los que en ella viven.

---

(2) "Pandillas y pandillistas", Revista Criminalia, México, - Instituto de Ciencias Jurídicas, U.N.A.M., Dic. 1968, pág.

(3) "Derecho Penal Mexicano", 7a. ed., México, edit. Porrúa,- 1972, pág. 154.

### C.3.- DIFERENCIAS ENTRE PANDILLA Y ASOCIACION DELICTUOSA

Los elementos constitutivos del delito de asociación delictuosa son: Existencia de Jerarquía entre los miembros -- que lo conforman; persistencia en el propósito de delinquir -- en los miembros de la banda; tomar participación en una asociación o banda; la asociación o banda debe estar compuesta -- por más de tres personas, ya que nuestra ley así lo tipifica -- para que pueda darse el nacimiento de este delito que es autónomo.

En la asociación delictuosa hay existencia del dolo; toda vez que los integrantes de la asociación o banda tienen conocimiento del hecho delictuoso, ya que se trata de una organización para delinquir. La asociación delictuosa es un delito autónomo, mismo que tiene vida propia sin necesitar de -- la existencia de otro delito para que pueda nacer a la vida -- jurídica.

Los elementos constitutivos de pandilla son: Inexistencia de Jerarquía, seguramente por su incipiente número y -- por su inorgánica composición; no hay organización con fines -- delictuosos, ya que no hay una organización estable y jerar -- quizada; inexistencia de conocimiento para cometer algún ilícito en la pandilla, ya que basta la sola reunión o congregación de esas tres o más personas, por cuanto tal reunión o -- congregación puede ser hasta "ocasional" o "transitoria", y -- no sólo "habitual", lo que enseña que lo que importa para lle -- nar el "pandillerismo" es el número de los integrantes, que -- han de ser de tres o más, dato objetivo éste que nada alude -- al elemento moral de la incriminación, o sea el dolo. Este -- es simple y consiste en la conciencia y voluntad de formar -- parte en la reunión.

La pandilla no es un delito autónomo sino que es -- una agravante del delito.

## 4.- INTERPRETACION AUTENTICA AL ARTICULO

## 164 BIS

La adición del artículo 164 bis, al Código Penal del Distrito Federal, fue creado por el Legislador para la represión al "pandillerismo", veamos ahora como considero el Legislador a la pandilla.

El párrafo segundo del artículo en estudio, establece "Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito".

El primer comentario que podemos hacer es que se debió haber tomado en cuenta el concepto sociológico de pandilla, el cual circunscribe la edad de sus integrantes a jóvenes y adolescentes y amplia la duración de su existencia en razón de los lazos de amistad y vecindad entre sus miembros.

Tanto la iniciativa del ejecutivo como las actuaciones de las Cámaras co-legisladoras, tuvieron en mente además de sancionar la ejecución de delitos cometidos en pandilla, suprimir la formación de tales grupos, como si su existencia fuese necesariamente criminal; cuando en realidad la fase delictiva de la pandilla es tan sólo una de sus etapas sin constituir su esencia.

Pero a nuestros legisladores se les hizo fácil cubrir cualquier forma o etapa de la pandilla considerándola como cualquier reunión de tres o más individuos.

Pongamos por ejemplo un partido de fútbol, durante el cual se encienden los ánimos entre los jugadores y en un momento dado uno de ellos después de hacerse de palabras con jugadores contrarios es golpeado y maltratado por tres-



de estos último. Conforme a la fórmula legal en vigor del artículo 164 bis, estos tres jugadores constituyen una pandilla, y deberán sufrir por tanto la agravación de la pena por las lesiones inferidas.

Es evidente con la sola luz de la razón establecer que ese tipo de conductas realizadas no en pocas ocasiones - ni en contados tipos de deportes no debería ser considerada por la ley penal como formas agravantes de ejecución del delito.

La discusión estaría más bien del lado contrario, o sea, establecer si ese tipo de conductas realizadas bajo supuestos similares al ejemplo propuesto constituyen formas -- atenuantes de ejecución.

Podríamos poner otro ejemplo en el cual los sujetos activos son tres viejos amigos que lesionan a un joven por haberse burlado éste de aquellos.

Conforme a la definición estos tres viejos constituyen una pandilla y debe reprimirseles severamente aumentando les la pena por las lesiones inferidas.

Les sería aplicable una norma jurídica cuyo fin es suprimir al pandillerismo juvenil. Claro está que desde el punto de vista jurídico no hay nada que objetar, pero visto-sociológicamente como no lo quiso hacer nuestro legislador - resulta una vergonzosa falsedad.

Por lo que se refiere a los casos de reunión ocasional y transitoria resulta aún más claro lo inadecuado del precepto. Por reunión transitoria debemos entenderla como -- aquella no-preordenada, haciendo alusión al carácter fortuito de la reunión, y no al tiempo.

D.- LA PANDILLA COMO CALIFICATIVA Y NO -  
COMO DELITO AUTONOMO

El artículo 164 bis del Código Penal en el Distrito Federal, tema central de nuestra tesis, dice a la letra :

"Art. 164 bis. Cuando se cometa algún delito por - pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, - hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos".

"Se entiende por pandilla para los efectos de esta - disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, - de tres o más personas que sin estar organizadas con fines - delictuosos, cometen en común algún delito".

Es evidente que si estamos de acuerdo con la defini - ción del tipo como toda descripción de una conducta que se - hace acreedora de una pena tenemos que afirmar que el artícu - lo transcrito al no describir ninguna conducta no esta crean - do ningún tipo. Lo que hace el artículo es reenviar a los ti - pos autónomos al decir "cuando se cometa algún delito por -- pandilla, se aplicará a los que intervienen en su comisión - hasta una mitad más de las penas que le correspondan por el - o los delitos cometidos", con esto solamente podrá aplicarse este dispositivo cuando en la comisión de un delito se haya - realizado utilizando a la "pandilla" como instrumento.

La pena por el delito cometido realizado en estas -- condiciones sufrirá modificación agravándose.

Así pues, podemos concluir que la reforma legislati - va produjo en realidad una forma agravada de ejecución cuando los sujetos activos constituyan "pandilla" y no un delito au - tónomo de "pandillerismo", como parece haber sido su inten - ción.

## CAPITULO IV

## ANALISIS DEL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL

- A. Iniciativa presidencial.
- B. Reformas al articulo 164 bis por decreto de fecha 30 de Diciembre de 1988 y publicada en el Diario Oficial el 3 de enero de 1989.
- C.- Modificacion al articulo 164 bis delCodigo en la palabra "mas"
- D. Necesidad de una reglamentacion acorde con la - - causa que lo origino y no una reglamentacion - - represiva de caracter penal.
- E. Medidas necesarias para prevenir el pandillerismo en Mexico.

## A.- INICIATIVA PRESIDENCIAL

El 5 de noviembre de 1967, el Presidente de la República Gustavo Díaz Ordaz, firmó la iniciativa de ley que dió origen a la creación del Artículo 164 bis del Código Penal, en los últimos días de noviembre y la mayor parte del mes de diciembre se dió lectura al dictámen de la 2a. Comisión de Justicia y de la Comisión de Estudios Legislativos, Sección Penal, poniéndose a discusión en lo general, y en lo particular.

Para descubrir cual fue el propósito original de la reforma será necesario transcribir algunos de los conceptos de la parte expositiva de la iniciativa Presidencial.

El homicidio tumultuario, precepto legal que fue derogado el 23 de diciembre de 1985, en el Diario Oficial, ya que los términos en que estaba concebido no se ajustaban a la realidad del momento, debido al desarrollo que ha alcanzado el fenómeno social que ha dado en llamarse "pandillerismo".

El gobierno de la República, realizando los propósitos de la revolución, sigue un camino ascendente en la conquista -- del bienestar del pueblo mexicano y es natural que, frente al -- fenómeno pandillerismo manifieste su honda preocupación y acuda desde luego, en auxilio de la tranquilidad general.

Es evidente que en nuestra patria la gran mayoría de jóvenes se aplican afanosamente a su preparación para coadyuvar, -- en el futuro, a la satisfacción de las numerosas necesidades -- aún no superadas. Pero estos mismos jóvenes y con ellos, todo el pueblo de México, tienen derecho a ser salvaguardados de las minorías irreflexivas, que hacen de ciertas prácticas delictuosas una forma de comportamiento contrario a las normas establecidas.

Es conveniente destacar que el pandillerismo ha venido a incrementar la comisión del delito tumultuario, siendo en la actualidad una de sus causas más frecuentes.

Este ilícito se origina, en muchas ocasiones la la impunidad que de hecho disfrutaban los delincuentes al amparo del anonimato colectivo, ejecutando actos a los que no se atreverían individualmente, o fiados en la errónea interpretación judicial de preceptos confusamente redactados.

El criterio anterior es directamente aplicable al artículo 309 del Código Penal (ya derogado), por que en sus diversas fracciones, expresaba interpretaciones contradictorias conceptos ya contenidos en otros preceptos, de la misma ley, como son principalmente los artículos 13,302,303,304,305,307, y 308. Por otro lado, al referirse este artículo a "tres o mas personas", notoriamente incluyó a la víctima lo que resulta imperfecto, pues el caso podría darse remotamente, solo en la riña.

Aparte de todo lo anterior, el legislador atenuó en general las sanciones aplicables sin considerar que, casi siempre, el homicidio tumultuario reviste caracteres tales de peligrosidad, que debió considerarse como un delito calificado.

"El Ejecutivo a mi cargo asiste el propósito de lograr, a través de esta iniciativa, que el delito de referencia reciba la sanción correspondiente, tomando como término de comparación las que el mismo Código establece para los diversos tipos de homicidio". (1)

---

(1) Diputados, Cámara de, "Diario de los Debates", Tomo I, -- núm.37 del martes 28 de noviembre de 1967, año I Período-Ordinario, pág. 6.

Las comisiones unidas, Segunda de Justicia y la de Estudios legislativos, Seccional Penal, de la Cámara de Diputados, modificaron el proyecto del Ejecutivo, desechando el texto de la reforma propuesta y conservando el esquema básico que tenía originalmente el artículo 309 y, para enfrentarse al problema del pandillerismo, adicionaron la iniciativa de ley proponiendo la creación del artículo 164 bis; con esta creyeron lograr la finalidad que, según la iniciativa, pretendía el Ejecutivo.

Las Comisiones de referencia no expresaron los motivos de su inconformidad con la reforma propuesta por el Presidente al artículo 309, y se limitaron a proponer en su lugar el texto que actualmente contiene, que no altero en nada la directriz general de la disposición entonces vigente. Refiriéndose al citado artículo 309, expresaron lo siguiente :

"Indiscutiblemente la evolución de las sociedades en su marcha hacia el progreso, trae como consecuencia la realización mas frecuente, por grupos de individuos, de conductas antijurídicas con graves daños sociales. Si con anterioridad se tipificó en el Código Penal la conducta delictuosa a la que se denominó "homicidio tumultuario", que acontecía cuando intervenían tres o mas personas y se aplicó una pena benigna a los que hubieren intervenido en la comisión del delito, se les permitía alcanzar la sustitución de la pena privativa de libertad por multa. Toda vez que esta conducta se observaba en raras ocasiones y por ello posiblemente el legislador fue benévolo en el señalamiento de la pena.

"Hoy la sociedad ha venido sufriendo frecuentemente perjuicios con motivo de delitos que se realizan con la intervención de tres o mas personas, denominandose "pandillerismo", de donde surge la necesidad de defender a la propia sociedad, de buscar la tranquilidad general. De considerar esta conducta antijurídica y al pandillerismo como calificado o agravado así entonces el Homicidio tumultuario, quedaría como un delito calificado; porque reviste en la actualidad con caracteres altos de peligrosidad, antijurídica y reprochable en todos los sentidos".(2)

---

(2) Diputados, Cámara de "Diario de los Debates", Tomo I, núm. 47 del martes 26 de diciembre de 1967 año I, Periodo ordinario, pág. 6.

Se adicionó al proyecto de reforma el artículo 164 -- bis, ideado en los términos que se indican :

Art. 164 bis : "Cuando se ejecuten uno o más delitos por pandilla, se aplicará a los que intervengan en la comisión, además de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos, la sanción de seis meses a tres años de prisión" (ya reformado).

Art. 164 bis : "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que le correspondan por el o los delitos cometidos. (actual).

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito" (actual).

Las comisiones explicaron la adición transcrita y la reforma, mas bien literaria que conceptual, hecha al artículo 309 del Código Penal (ya reformado), con los razonamientos siguientes :

"...Se agregó al artículo 164 bis dentro del Capítulo de Asociaciones Delictuosas, artículo que crea una nueva figura delictiva denominada "pandillerismo", que es el concepto común y popular con el que se ha designado esa actividad antijurídica; figura a la que se le ha dado una pena específica, definiendo el concepto para los efectos del artículo".

" ... Por las mismas razones expuestas antes señaladas, sin alterar sustancialmente el artículo 309 del Código Penal (ya reformado), se modificó su redacción y se agravaron --

las penas en el señaladas, por tratarse de un tipo penal (homicidio), y que reúne las características de suma gravedad de ejecución". (3)

Opinión de los Legisladores : Cuando se puso a discusión en lo general y en lo particular, el proyecto de las reformas y adiciones, la mayoría de los diputados ponentes se dedicaron a señalar exclusivamente las causas del mal social y a proponer algunas soluciones de carácter también social.

Todos coincidieron apuntando como causa principal el incremento de la delincuencia juvenil, la desintegración familiar, pues en la familia se emanan las primeras enseñanzas fundamentales, afirmaron que los padres enseñan a pensar en la armonica convivencia social, que son ellos al igual que los maestros los pilares de la educación de los jóvenes, quienes destierran de las mentes juveniles todo tipo de fanatismo, intolerancias sociales, discriminaciones, segregaciones, logrando que las conductas se canalicen hacia la solidaridad y hacia la cooperación social.

Se manifesto claramente el deseo de que sean los padres y los maestros quienes orienten las conductas juveniles y no el Código Penal, y sus medidas represivas, lo que impulse a la juventud a comprender sus obligaciones sociales.

Uno de los diputados al iniciar su ponencia dijo : que la adición del artículo 164 bis, constituye una "agravante de responsabilidad", pero no hizo mayor hincapie en su aspecto técnico jurídico, continuando su discurso, señalando otras causas que provocan las actitudes antisociales.

Otro de ellos, el entonces diputado Antonio Obregón Padilla, fue un poco más explicito, pero no nos dió la luz sufi-

---

(3) Diputados, Cámara de, "Diario de Debates", Tomo I, núm. 47 del martes, 26 de diciembre de 1967, Período Ordinario, año 1, pág. 11.



ciente para poder desentrañar cual fue la intención del Legislador, ¿ el pandillerismo constituye una participación agravante de responsabilidad o lo debemos considerar como una figura-autónoma ?, la proposición de éste diputado se eliminó de la definición legal de pandilla, la expresión "que sin previo acuerdo", sustituyéndola por la que al fin del proceso electoral fue aprobada y se refiere a la "reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictivos".

Es interesante transcribir algunas ideas expresadas por el mismo diputado Obregón, pues solamente él fué quien hizo algunas referencias de carácter jurídico sobre el pandillerismo :

La comisión estimó que sería mucho más efectivo, y más técnico y se lograrían mejor los propósitos en la Iniciativa que alentaban, si se configuraba el delito de pandilla en una figura especial, y nos encontramos con un delito fronterizo con otros dos, un delito que linda por un lado, con la asociación delictuosa, y por otro lado, con el delito tumultuario.

Los delitos tumultuarios estrictamente hablando en nuestra legislación penal, solamente se dan en dos casos :

En el caso de homicidio y en el caso de lesiones. Y están previstos dentro del capítulo de lesiones con una reglamentación por supuesto especial.

El delito tumultuario se da por psicología de las masas, por la acción de un espíritu gregario y primitivo de los hombres, se da sin que haya un previo concierto para la comisión del delito, es el que resulta en los espectáculos públicos, en un partido de fútbol, o en cualquier otro evento deportivo, en que las multitudes se enardecen por una decisión o --

por un acontecimiento, y cometen el delito, en este caso hay una co-responsabilidad de los que intervienen en el delito; - pero es difícil señalar quien o quienes fueron los que lesionaron.

Después de hacer referencia a la asociación delictuosa y sostener que los fines de la misma son característicamente delictivos, afirmó :

"... La diferencia fundamental que existe entre la pandilla, y la asociación delictuosa, consiste en que la pandilla, la reunión preexiste a un acuerdo delictuoso; en cambio en la asociación delictuosa el acuerdo sobre un fin delictuoso es la causa misma de la asociación" (4)

"El diputado José de las Fuentes Rodríguez, hizo un comentario interesante en relación a la reforma propuesta por su compañero Obregón Padilla, en los siguientes términos :

Es cierto que aquí, en este caso, se está presentando por el diputado Obregón un cambio en el segundo párrafo -- del artículo 164 bis, que es precisamente una creación de la Comisión y que será posteriormente creación de esta legislatura.

Allí se tomo en consideración el sentido de la Iniciativa del señor Presidente; se hablaba en la Iniciativa del homicidio tumultuario, pero pensamos que la pandilla no únicamente realiza el delito más grave como es el homicidio, sino una serie de delitos que están previstos en el Código Penal.

La comisión estima acertada la proposición que hace el compañero Obregón"... (5)

Se puso a votación la edición del artículo 164 bis, - y fue aprobada por la asamblea por 164 votos en pro y dos en

---

(4) Diputados, Cámara de, "Diario de Debates", Tomo I, núm. 48, del miércoles 27 de diciembre de 1967, año I, Período Ordinario, pág. 17.

(5) Idem., pag. 17.

contra. El proyecto paso a la co-legislatura, en donde la entonces Senadora María Lavalle, única legisladora que hizo uso de la palabra en la Cámara de Senadores, manifestó lo siguiente :

" Por último he de referirme a la figura delictiva que con la denominación de "pandillerismo", y sanción específica, ha sido introducida en la reforma a estudio con modificaciones al artículo 309.

La figura delictiva de homicidio tumultuario, que se configura cuando intervienen en la comisión del delito tres o mas personas, tienen en la legislación vigente una pena relativamente benigna, quizás gracias a la escasa frecuencia con que entonces se manifestaba; ahora afirma el proyecto : la sociedad ha venido sufriendo frecuentemente perjuicios con motivo de delitos, que se realizan con la intervención de tres o mas personas, que podrían llamarse "pandillerismo", de donde surge la necesidad de defender a la propia sociedad, de buscar la tranquilidad general, de salvaguardar al pueblo de México, de comportamientos delictuosos, de minorías irreflexivas, de considerar esta conducta antijurídica como un delito calificado, agravando la penalidad del homicidio tumultuario.

Cuando reviste en la actualidad caracteres altos de peligrosidad solamente en esta forma, podrá decirse que se esta ante un delito calificado.

Defendiendo de esta manera, a la sociedad de una conducta frecuente, antijurídica y reprochable en todos los sentidos.

Las pandillas constituyen un fenómeno muy socorrido en

nuestros días, y en todo el mundo, es decir, tiempo y espacio, convirtiéndose en el instrumento predilecto para que la juventud exteriorice a veces con inusitada violencia, sus inquietudes y desasosiegos, sus exigencias y sus desajustes interiores.

Como demostración de la amplitud de su ámbito de acción, en las más variadas lenguas que se usan al presente, existen una denominación específica, más de veinte quizás, para este tipo de jóvenes que en México se ha dado en llamarse "rebeldes sin causa".

Pero hay que cuidarse mucho de las generalizaciones, que pueden resultar aventuradas, o injustas; ni todas las pandillas, están integradas por jóvenes, ni todos los jóvenes son pandilleros.

En ocasiones, estos grupos son manejados directa o indirectamente por adultos que aprovechan en su beneficio, la inmadurez juvenil" (6)

---

(6) *Idem.*, pág. 18.

B.- REFORMAS AL ARTICULO 164 BIS POR DECRETO DE FECHA 30 DE DICIEMBRE DE 1988 Y PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL EL 3 DE ENERO DE 1989.

En la aplicación de la pena en la calificativa de pandilla, cabe citar el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis número 19/93 sustentado entre el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del mismo Circuito, de primero de agosto de 1994, en la que por mayoría de votos la primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que debe de prevalecer el criterio del Segundo de los Tribunales mencionados y que a la letra dice : "PANDILLA EN LA CALIFICATIVA DE, DETERMINACION DE LA PENA.- De acuerdo con la adición de un segundo párrafo al artículo 51 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal, realizada por Decreto de veintinueve de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de enero de mil novecientos ochenta y cinco que contiene la regla general de aplicación de sanciones para la totalidad de los casos en que el Código disponga penas en proporción a las previstas por el delito intencional consumado y, asimismo, de conformidad con la reforma realizada al numeral 164 bis del mismo cuerpo legal, por decreto de 30 de diciembre de 1988, publicado en el Diario Oficial de 3 de enero de 1989, enmienda que modifico el sistema de determinación de la penalidad establecido con anterioridad para el caso de que un delito se cometa en pandilla (en que atendía al calculo del indice de peligrosidad de los actos dentro del minimo de seis meses al máximo de tres años de años de prisión adecuandolo, así, a los lineamientos precisados por el artículo 51, resulta inconcuso que para la determi

nación de la sanción a imponer cuando concurra en un delito - pluralidad de tres o mas sujetos activos, de tal manera que - se acredite fue perpetrado en PANDILLA, previamente a la de - terminación de la peligrosidad en acatamiento a la regla gene - ral establecida por el articulo 51 y tomando en cuenta lo dis - puesto por el 164 Bis ambos articulos del Código Penal, el -- Juzgador deberá aumentar hasta en una mitad los parámetros -- mínimo y máximo de punición previstos para el delito en su -- forma simple y solo hasta este momento estara en condiciones de realizar el correspondiente juicio de individualización de la pena mediante la determinacion de la peligrosidad de los - responsables".

Ahora bien lo anteriormente referido fue aplicado -- por el Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal al -- dictar sentencia definitiva en la causa penal número 47/95, - de fecha 30 de agosto de 1995, instruida en contra de FERNAN - DO GALO MUJICA, por el delito de ROBO CALIFICADO, previsto en el artículo 367 en ralción al 7o. fracción I, 8o. (hipotesis - de acción dolosa), 9o.párrafo primero (hipotesis de conocer y querer), 13 fracción III, 381 Bis parte primera (hipotesis de vivienda, y 164 bis párrafo segundo (pandilla) todos del Códí - go Penal.

Asimismo mencionaremos los puntos resolutivos de di - cha sentencia y que a la letra dice :

---PRIMERO.- FERNANDO GALO MUJICA es penalmente responsable - de la comisión del delito de ROBO CALIFICADO que le imputa - la Representación Social y por su comisión se considera justo y equitativo imponerle la pena de 16 DIECISEIS AÑOS, 3 TRES - MESES CON 2 DOS DIAS DE PRISION Y MULTA DE N\$9,150.00 NUEVE - MIL CIENTO CINCUENTA NUEVOS PESOS 00/100 M.N., cantidad que - deberá de enterar a la Tesoreria del Distrito Federal; en ca - so de insolvencia se le sustituyen la multa impuesta por 500-

QUINIENTAS JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD en los terminos señalados en el considerando IV de esta sentencia.- La pena privativa de libertad la compurgara en el lugar que para tal efecto designe la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, misma que contará a partir -- del dia 15 de abril de 1995, fecha de su detención con motivo de esta causa.-----

---SEGUNDO.- Se condena a FERNANDO GALO MUJICA, a la reparación del daño procedente de la comisión del delito de ROBO - CALIFICADO en los terminos señalados en el considerando V, - de la presente sentencia.-----

---TERCERO.- Amonestece al procesado en terminos de ley a - fin de prevenir su reincidencia.-----

---CUARTO.- Hagase saber al procesado el derecho y término que tiene para apelar la presente resolución; expidanse las boletas y copias de ley correspondientes y hagase las anotaciones respectivas en el libro de GOBIERNO, y en su oportunidad cumplase con lo establecido en el artículo 578 del Código de Procedimientos Penales y archívese la causa como asunto concluido.-----

----- NOTIFIQUESE Y CUMPLASE-----

--- Así definitivamente juzgando lo resolvió y firma el Ciudadano Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal Licenciado JOEL BLANNO GARCIA quien ante por el C. Secretario de Acuerdos Licenciado EVARISTO SOTELO MEJIA, con quien actúa, autoriza y da fe.----- DOY FE.-----

De la sentencia antes señalada nos avocaremos al -- considerando IV, para efecto de hacer del conocimiento del lector de la individualización de la pena que hizo el Juzgador a FERNANDO GALO MUJICA, y que a la letra dice :

---IV.- Para efectos de realizar la individualización de la pena correspondiente a FERNANDO GALO MUJICA, se procede a razonar las circunstancias previstas en los artículos 51 y 52-

del Código Penal y 296 del Código de Procedimientos Penales, tomando en consideración que se esta ante la presencia del delito de ROBO realizado por PANDILLA en una VIVIENDA, de manera dolosa, que el procesado actuó a título de coautor, que los hechos sucedieron a las 16:30 horas, y forzaron puertas y ventanas de dicha vivienda, que no existe ninguna relación de parentesco entre el procesado y las ofendidad REYNALDA ROLDAN PE - DRAZA Y MARTHA MAGDALENA JIMENEZ ROLDAN, personas que a juicio de este juzgador se consideran positivas; que al momento de los hechos el procesado dijo ser de 24 años de edad, soltero, con instrucción secundaria, de ocupación empleado de una agencia de viajes en la que como mensajero percibe un sueldo de N\$700.00 nuevos pesos, quincenales con domicilio en López Verlarde número 5 Colonia San Juan Tlihuaca, Delegación Azcapotzalco, ser la primera vez que se encuentra detenido, no adicto a drogas enervantes, no fuma cigarrillo de tabaco comercial, esporádicamente ingiere bebidas embriagantes, dependiendo económicamente de él cinco personas; de su ficha signalectica e informe de ingresos a prisión se desprende que es primodelincuente que habita una zona de mediana criminalidad, donde tuvo un desarrollo desfavorable y un entorno social poco gratificante con desarrollo escolar inadecuado y laboralmente inestable, poco productivo, tiene un adecuado manejo de sus capacidades, su control de impulsos y manejo de la agresividad son de nivel bajo, introyecta normas y valores de modo convencional, sujeto-contaminante, contaminable, capacidad criminal media, adaptabilidad social baja, de indice de estado peligroso medio; tomando en consideración que aprovecharon la ocasión en que se encontraba sola dicha vivienda; que el motivo que lo impulso a delinquir fue el de apoderarse de cosas ajenas muebles y que en especie lo es el dinero; por lo que se le aprecia al procesado FERNANDO GALO MUJICA, un grado de culpabilidad superior a la minima sin llegar a la media y a punto equidistante entre



ambas para la convivencia social, por lo que con fundamento en el artículo 370 párrafo tercero se estima justo y equitativo imponerle por la comisión del delito de ROBO la pena de 5 CINCO AÑOS CON 6 SEIS MESES DE PRISION Y 260 DOSCIENTOS SESENTA DIAS MULTA, que equivalen a la cantidad de N\$4,758.00- CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO NUEVOS PESOS 00/100-M.N., ello en base a que el salario mínimo vigente al momento de los hechos (15 de abril de 1995 era de N\$18.30), cantidad que debiera enterar a la Tesorería del Distrito Federal, - pena que se ve aumentada por la calificativa de VIVIENDA en 2 DOS AÑOS CON 6 SEIS MESES Y 2 DOS DIAS DE PRISION, esto -- con fundamento en el artículo 381 Bis del Código Penal, pena que a su vez se ve aumentada por la calificativa de PANDILLA con fundamento en los artículos 370 párrafo tercero, 164 Bis primera parte y 51 del Código Penal en 8 OCHO AÑOS CON 3 - - TRES MESES DE PRISION Y 390 TRESCIENTOS NOVENTA DIAS MULTA, - pero con fundamento en el artículo 29 del Código Penal que - señala que la multa impuesta no debiera de exceder de 500 - - dias de salario mínimo, la pena que se le impone es de 240- DOSCIENTOS CUARENTA DIAS MULTA que equivalen a la cantidad - de N\$4,392.00 CUATRO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS NUEVOS - PESOS 00/100 M.N., que debiera de enterar a la Tesorería del Distrito Federal. La anterior aplicación de la calificativa de PANDILLA, se hace con base en el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradic -- ción de tesis número 19/93 ya antes mencionada; haciendo un - total la pena impuesta al procesado FERNANDO GALO MUJICA de- 16 DIECISEIS AÑOS, 3 TRES MESES CON 2 DOS DIAS DE PRISION Y - MULTA DE N\$9,150.00 NUEVE MIL CIENTO CINCUENTA NUEVOS PESOS - 00/100 M.N., que deberá de enterar a la Tesorería del Distrito Federal; para en caso de insolvencia económica debidamente probada por parte del procesado ante la autoridad ejecutora - se le sustituye la multa impuesta por 500 QUINIENTAS jornadas de trabajo en favor de la comunidad las cuales realizara en-

instituciones educativas, publicas o privadas en forma tal - que no resulten degradantes para el procesado y su familia,- en la inteligencia de que cada jornada de trabajo saldara un dia multa, las cuales no podran exceder de tres horas diarias ni de tres veces a la semana como lo establece el articulo 66 de la Ley Federal del Trabajo, y las cuales se realizaran fuera del horario de labores que represente la fuente de subsistencia del procesado y su familia.- La pena privativa de libertad la compurgara en el lugar que para tal efecto designe la Dirección General de Prevención y Readaptación Social misma que contara a partir del 15 de abril de 1995, fecha de su detención con motivo de esta causa.-----

Inconforme con la sentencia ya antes señalada el --sentenciado FERNANDO GALO MUJICA, interpuso recurso de Apelación en contra de la misma conociendo de la causa la Octava-Sala del H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quien resolvió la sentencia dictada por el C. Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal. Asimismo menciono los puntos resolutiveos de dicha sentencia y que a la letra dice :

---PRIMERO.- Se modifica la sentencia apelada en su punto -- Primero y Segundo resolutiveos para quedar como sigue : - -- "PRIMERO.- FERNANDO GALO MUJICA es penalmente responsable de la comisión del delito de ROBO CALIFICADO que le imputa la Representación Social, y por su comisión se considera justo y equitativo imponerle la pena de 3 TRES AÑOS 3 TRES MESES - y 7 SIETE DIAS DE PRISION y MULTA DE N\$678.10 SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO NUEVOS PESOS 10/100 M.N., cantidad que deberá - de entregar a la Tesorería del Distrito Federal; en caso de insolvencia se le sustituye la multa impuesta por 37 TREINTA Y SIETE JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, en los términos señalados en el considerando VI de la presente reso

lución. La pena privativa de libertad la compurgara en el lugar que para tal efecto designe la Autoridad Ejecutora, - misma que contará a partir del día quince de abril de mil - novecientos noventa y cinco, fecha de su detención con motivo de la presente causa.- SEGUNDO.- Con fundamento en los artículos 30, 30 bis y 31 párrafo primero del Código Penal; se absuelve a FERNANDO GALO MUJICA, de la reparación del daño proveniente del delito de ROBO CALIFICADO, en los términos del considerando VII de la presente resolución.-----

---SEGUNDO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 70 fracción II del Código Penal se le concede a FERNANDO GALO MUJICA el beneficio de TRATAMIENTO DE LIBERTAD en los términos del considerando X de la presente resolución.-----

---TERCERO.- Se dejan intocados los puntos TERCERO Y CUARTO de la sentencia apelada.-----

-- CUARTO.- Notifíquese con copia autorizada de la presente ejecutoria, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia y en su oportunidad dése cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 578 del Código de Procedimientos Penales y en su oportunidad archívese el toca como asunto concluido.-----

-----A S I, por unanimidad de votos lo resolvieron y firman los C.C. Magistrados que integran la Octava Sala del H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Licenciados MARGARITA MARIA GUERRA Y TEJADA, EDUARDO ALFONSO GUERRERO MARTINEZ Y CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO, siendo ponente el último de los nombrados, ante la C. Secretaria de Asuntos Licenciada TERESITA DE JESUS ROCILLO ESPARZA, que da fe.-----

De la sentencia antes señalada y dictada por los Magistrados integrantes de la Octava Sala Penal mencionaremos como se determinó la imposición de las penas en el considerando VI, y que a la letra dice :

--- VI. Para efecto de determinar las penas a imponer se estara a lo dispuesto en los artículos siguientes:-----

---a). 370 párrafo primero del Código Penal, con respecto al ROBO, toda vez que no se da valor probatorio al dictamen devaluación que obra a fojas (17), ya que el mismo se rindió - sin tener a la vista los objetos, por eso es que no reúne -- los requisitos señalados por el artículo 254 de la Ley Sus-- tantiva Penal, y por lo que hace al dinero en efectivo solo existe el dicho de los denunciantes, sin corroboración algu-- na.-----

---b). 381 bis, del Código Penal, por lo que hace a la cali-- ficativa de realizarse el ilícito a una casa habitación, co-- mo lo es en el caso que nos ocupa, lo que se demuestra con - lo declarado por el propio inculpaado.-----

---c) 164 bis primera parte, del Código Penal por lo que ha-- ce a la PANDILLA, ya que de las constancias procesales se -- desprende que el inculpaado y otros reunidos de manera ocasio-- nal y sin estar organizados para delinquir se introdujeron - al domicilio de las hoy ofendidas en Campo Encantado número-- 32 colonia Ampliación Petrolera Delegación Azcapotzalco y se apoderaron del dinero mencionado anteriormente.-----

---Una vez manifestado lo anterior se procede a valorizar -- las circunstancias contenidas en los numerales 51 y 52 del - Código Penal, que regulan el arbitrio judicial, teniendo en-- cuenta la naturaleza dolosa del ilícito perpetrado; teniendo en cuenta de que al momento de los hechos el inculpaado conta-- ba con 24 años de edad, soltero, instrucción secundaria, ocu-- pación empleado de una agencia de viajes, con un ingreso de-- N\$700.00 SETECIENTOS NUEVOS PESOS QUINCENALES, que es la pri-- mera vez que se encuentra detenido, no es adicto a drogas -- enervantes, no fuma cigarrillo comercial, esporádicamente to-- ma bebidas embriagantes; dependen de él económicamente cinco personas; de su ficha sinalética (fojas 119-123), y de su in

forme de anteriores ingresos a prisión, se desprende que es primodelincuente; que el delito lo cometió a una vivienda de manera dolosa, a título de coautor; que no existe ninguna relación de parentesco entre el procesado y las ofendidas; de estudio de personalidad que le fué practicado (fojas 100-105) se le apreció una capacidad criminal media, adaptabilidad social baja e índice de estado peligroso medio; que el motivo que lo impulsó a delinquir, fue el de apoderarse de cosas ajenas muebles, que en el caso concreto lo fue el dinero, aprovechando la ocasión de que la vivienda se encontraba sola, lesionando con ello el bien jurídico-patrimonio de las ofendidas. Los elementos anteriormente referidos, nos permiten graduar al inculcado una culpabilidad equidistante entre la mínima y la media, que resulta ser coincidente con la apreciada por el Juez Instructor.-----

---Ahora bien como consecuencia de lo asentado con anterioridad, y en uso de la facultad concedida, esta Sala estima justo imponer a FERNANDO GALO MUJICA, por el delito de ROBO, la pena 6 SEIS MESES 2 DOS DIAS DE PRISION Y 25 VEINTICINCO DIAS MULTA, que equivalen a N\$457.50 CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE NUEVOS PESOS 50/100 M.N., en base al salario mínimo vigente al momento de los hechos ( 15 de abril de 1995), que era de N\$ 18.30 DIECIOCHO NUEVOS PESOS 30/100 M.N., pena que se aumenta por la calificativa de haberse cometido el ilícito a una vivienda en 2 DOS AÑOS 6 SEIS MESES 2 DOS DIAS DE PRISION, con fundamento en el artículo 381 bis, párrafo único primera parte del Código Penal, pena que a su vez se ve aumentada por la calificativa de PANDILLA, con fundamento en el artículo 164 bis, en 3 TRES MESES 1 UN DIA DE PRISION Y 12 DOCE DIAS MULTA, que equivalen a N\$ 220.60 DOSCIENTOS VEINTE NUEVOS PESOS 60/100 M.N., resultando una pena total a imponer de 3 TRES AÑOS 3 MESES 7 SIETE DIAS DE PRISION Y MULTA DE N\$678.10 SEISCIENTOS SETENTA Y OCHO NUEVOS PESOS 10/100 M.N., que-

deberá enterar a la Tesorería del Distrito Federal; en caso de insolvencia probada, se le sustituye la multa impuesta por 37 TREINTA Y SIETE JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, las cuales realizará en Instituciones educativas públicas o privadas en forma tal que no resulten degradantes ni humillantes para el procesado y su familia, con cada jornada de trabajo saldrá un día multa, las cuales no podrán exceder de tres horas diarias ni de tres veces a la semana como lo establece el artículo 66 de la Ley Federal de Trabajo, y las cuales se realizaran fuera del horario de labores que represente la subsistencia del procesado y su familia. En tal punto deberá modificarse la sentencia apelada, para ser ajustada a derecho.-----

De lo anterior se habrán dado cuenta de la gran diferencia en la imposición de las penas tanto en el delito simple como en las calificativas, ya que en la sentencia dictada por la Octava Sala del H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, respecto al delito de ROBO, aplicó el artículo 370 párrafo primero del Código Penal y no el artículo 370 párrafo tercero del Código de la materia que dictó el Juez 12º Penal del Distrito Federal, así como la calificativa de PANDILLA, la Sala aplicó el artículo 164 bis parte primera sin tomar en cuenta el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la contradicción de tesis número 19/93 ya anteriormente mencionado que dictó el Juez 12º lo penal.

A criterio de quien suscribe la presente tesis, resulta ilógico que la calificativa de PANDILLA supere en sanción al delito simple (ROBO), asimismo debe ser abrogada dicha tesis (19/93), por ser tan represiva.

C.- MODIFICACION AL ARTICULO 164 BIS DEL CODIGO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL EN LA PALABRA "MAS".

El artículo 164 bis del Código Penal vigente en el Distrito Federal a la letra dice :

Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad -- "más" de las penas que le correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictivos, cometen en común algún delito.

El gobierno de México sigue un camino ascendente en la conquista del bienestar del pueblo y es natural que, frente al fenómeno como el pandillerismo manifieste su honda preocupación y agrave las sanciones porque reviste en la actualidad caracteres altos de peligrosidad de una conducta frecuente, antijurídica y reprochable en todos los sentidos.

Las pandillas constituyen un fenómeno muy socorrido en nuestros días y en nuestro mundo, es decir, tiempo y espacio, convirtiéndose en el instrumento predilecto para que la juventud exteriorice, a veces con inusitada violencia sus inquietudes y desasociados, sus exigencias y sus desajustes interiores. Como demostración de la amplitud de su ámbito de acción, en las más variadas lenguas que se usan al presente, existen una denominación específica, más de veinte quizás, para este tipo de jóvenes que en México se ha dado en llamar "rebeldes sin causa".

Desgraciadamente a tan grave problema, el Estado no supo darle el tratamiento debido, señala sus causas en forma desatinada y sobre todo soluciona el problema por la vía más-

sencilla, reprimirla de una vez por todas.

Asimismo es necesario modificar el artículo 164 bis, - del Código Penal en el Distrito Federal, en la palabra "mas", - ya que en ésta palabra va implícita una pena aumentativa de la ya prevista. El artículo 164 bis, en su primer párrafo a la - letra dice : Cuando se cometa algún delito por pandilla, se -- aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad "más" de las penas que les correspondan por el o los delitos - cometidos.

Se entiende sin la palabra "mas", que se aplicará hasta una mitad de las penas que le corresponda por el delito o -- delitos cometidos. Ahora bien, con la palabra "mas", como esta transcrita, a criterio de quien suscribe la presente tesis, se interpreta que queda al libre arbitrio del juzgador, para - imponer una pena aumentativa más de la mitad, que la señalada - en el artículo 164 bis del Código Penal vigente.

La solución al problema del pandillerismo, no se logra rá con reprimirlos con penas excesivas. El excoordinador de - investigaciones del desaparecido Centro Mexicano de Estudios - Farmacodependencia y de Proyectos de Salud Mental Comunitario, en los Centros de Integración Juvenil, Pacheco Santos, expli- ca : El Estado ha enfrentado la problemática juvenil con repre- sión física y psicológica, a través de razzias y centros de -- readaptación social, con un proceso de ideologización, apoyado por la mayoría de los medios masivos de comunicación.

Sin embargo, el Estado también ha ofrecido ciertas salida a la situación; una planta productiva a través de coopera- tivas de producción, programas de extensión cultural e instan-



cias de participación política; pero estas medidas llegan a - unos pocos, son elitistas y se plantean en forma vertical, - sin la participación de los jóvenes en su elaboración e implementación.

Coincide con Gómezjara, en que lo que se intenta con tales programas no es la solución de los problemas, sino el - el control del sector que los padece. Para llegar a alternativas reales, válidas opina; tendría que partirse de un programa serio de investigación, para poder dar respuestas colectivas a los problemas de la juventud.

Los jóvenes mexicanos tienen escasos motivos para ser optimistas; su realidad actual marcada por desempleo, limitaciones educativas y culturales, delincuencia, despolitización, alcoholismo, y drogadicción, apunta un deterioro creciente, - acelerado, por la crisis económica que vive el país.

D.- NECESIDAD DE UNA REGLAMENTACION ACORDE  
CON LA CAUSA QUE LA ORIGINO Y NO UNA -  
REGLAMENTACION REPRESIVA DE CARACTER -  
PENAL.

Diversas teorías han tratado de explicar el origen - de la conducta criminal, destacándose por un lado aquellas -- que explican el fenómeno poniendo el acento en la persona del delincuente, y por otro lado las tendencias que ubican las -- causas en el marco socio-cultural que rodea al individuo. En --  
cuéntanse entre las primeras los partidarios de la disposi -  
ción criminal, que sostenían la existencia de naturalezas cri -  
minales congénitas; los representantes de la criminología psi -  
coanalista, para quienes el comportamiento del individuo esta --  
dirigido por su vida afectiva, interpretándose el delito como --  
la respuesta a un sentimiento de culpabilidad inconsciente y --  
por último, los que explican la conducta antisocial como pro -  
ducto de la anormalidad de la relación materno-filial en los --  
primeros años de la vida del individuo.

Este enfoque individual del estudio de la personali -  
dad criminal no es compartido por los sociólogos que, como --  
Sutherland ponen el acento no sobre la persona misma del de -  
lincuente, sino sobre el grupo socio-cultural a que el mismo --  
pertenece; punto de vista que según Denis Szabo cobra mayor -  
vigenci tratándose de los adolescentes y jóvenes.

Se considera como factores específicos que influyen -  
en el desarrollo de la delincuencia colectiva, pandillas juve -  
niles de actividad, dominio y éxito.

Todos los estudios ponen en evidencia una interven -  
ción compleja de factores hereditarios, afectivos, sociales, -  
culturales y económicos, que llevan al niño y al adolescente -  
a cometer el acto delictuoso. Esta causación múltiple ha si -

do puesta de manifiesto por el Seminario Europeo sobre Bienestar Social realizado en París en 1949, al expresar que la delincuencia es la culminación de una serie de "influencias físicas, mentales, psicológicas, sociales, económicas e incluso políticas.

Las infracciones a las norma de convivencia no son - otra cosa en los adolescentes y jóvenes, que manifestaciones de inadaptación alas condiciones de vida y a los valores en vigor en la sociedad en que ellos viven.

Evidentemente en el marco socio-cultural que rodea al hombre, destaca por su fundamental importancia, un grupo que juega un papel muy importante en la vida del individuo: - la familia según los psicólogos, la familia como grupo cumple dos cometidos esenciales que son: la satisfacción de las necesidades básicas, físicas y sociales de sus miembros. Es a través de la familia que el individuo logra su equilibrio afectivo, su seguridad, el cumplimiento de sus funciones sociales, etc., constituyendo de esta forma un verdadero vehículo de socialización. El equilibrio psicológico y social del adulto depende del clima vivido en su familia durante su niñez.

Cuando la familia no existe o no cumple eficientemente sus cometidos, se crea el ambiente propicio para la formación de la personalidad antisocial.

La más apremiante necesidad de los jóvenes es el empleo. Y no lo hay. Hay por supuesto, voces optimistas en el sector oficial, que dicen creer en la posibilidad de un futuro digno para los jóvenes, merced a las alternativas impulsadas por el Estado; pero los investigadores universitarios acusan que esas alternativas gubernamentales no tienen otro objetivo que el control y la manipulación de la población juvenil.

La crisis, y particularmente la política restrictiva-

adoptada ante ella por el gobierno, alejan cada día más las posibilidades reales de los jóvenes para su integración al desarrollo social por medio de empleos remunerados y productivo, acceso a la educación, a la salud y oportunidad de participación cultural y política.

Para combatir la delincuencia de menores es necesario poner en práctica programas de readaptación social. El Estado, la comunidad, la familia, la escuela, los tribunales de menores, los institutos de orientación infantil, la policía etc., tienen todas una función que cumplir en las actividades de control de la delincuencia.

Existen acuerdos en que los casos de delincuencia de menores deben ser conocidos por tribunales y organismos administrativos especiales, constituido por peritos en la materia y dotados de los servicios necesarios para el estudio psicológico y sociológicos de cada caso.

En cuanto a la adopción de medidas sobre menores delincuentes se preconiza el sistema del "tratamiento individualizado" supone un estudio cabal de los factores biológicos sociales y psicológicos de la personalidad del menor, debiendo estar acorde con sus necesidades y dirigidas a lograr su readaptación.

Entre las medidas de tratamiento destacan: la observación, la detención, la libertad vigilada, tratamiento institucional y la postasistencia.

La observación, realizada generalmente en un lugar denominado Centro de Observación, es el período durante el cual los especialistas (médico, psicólogo, trabajador social, psiquiatra y pedagogo), estudian la personalidad del menor con el fin de recomendar el plan de tratamiento más adecuado.

La detención consiste en la custodia provisional de un menor antes de que el tribunal resuelva sobre su destino- lo cual puede incluir el internamiento en una institución pa- ra observación, aunque no necesariamente.

La libertad vigilada o régimen de prueba, consisten en dejar en libertad al menor reintegrándolo a su medio fami- lia , pero sujeto a la vigilancia personal de trabajadores - sociales que actúan como delegados del tribunal de menores.

El tratamiento institucional, que debe adaptarse -- solo como medida extrema, opera en aquellos casos en que los menores no pueden ser tratados eficazmente en el seno de la - comunidad.

La postasistencia tiene por finalidad seguir propor- cionando la ayuda necesaria para lograr la completa readapta- ción del menor a la vida de la comunidad una vez que egresa- de la institución. La asistencia en ese período de transi- ción es considerada parte del tratamiento.

## E.- MEDIDAS NECESARIAS PARA PREVENIR EL PANDILLERISMO EN MEXICO.

El pandillerismo es un fenómeno social cuyo lugar y fecha de nacimiento no lo podemos determinar en virtud de ser un fenómeno común a todos los pueblos, por el principio de la sociabilidad del hombre, los jóvenes siempre se han reunido -- formando pandillas, palomillas, bandas, etc., lo que en un momento dado hace peligroso la existencia de estos grupos son -- los fines desviados de los cauces normales que se han propuesto realizar. Esto no significa que estos grupos siempre obstaculicen la realización del bien común fin último de toda sociedad, antes bien en varias ocasiones han contribuido a grandes progresos de la humanidad. Lástima que en estos tiempos ya no podamos afirmar lo anterior. Por todo esto, este fenómeno hoy en día, constituye todo un problema social, al que los gobiernos de todo el mundo han querido de diferente manera darle la solución adecuada de acuerdo con los recursos que disponen.

La pandilla es un grupo primario que junto con la familia y el grupo de juego infantil constituyen la primera estructura social en cuyo seno, durante la infancia, el individuo es adaptado para vivir en comunidad. Existen por oposición otros grupos llamados secundarios como la escuela, el club, la iglesia, el ejército, etc., en los que el sujeto busca asociarse en un periodo posterior de su vida para el logro de finalidades específicas.

Al examinarse el problema de la delincuencia de menores en México puede apreciarse que los métodos de tratamiento y prevención han evolucionado en forma diferente. En la primera mitad de este siglo los progresos logrados en el tratamiento del delincuente han sido mayores que los alcanzados en los métodos de prevención del delito, no obstante que es dable esperar mejores resultados en la prevención del tratamiento.

Los países en general han perfeccionado en forma progresiva sus instituciones, tribunales y demás servicios destinados al tratamiento de los menores delinuentes, descuidando organizar en la misma medida una política de prevención del delito.

La prevención, que incide en tres ángulos de acción diferentes :

- 1º La primaria que comprende los medios de combatir las causas originógenas generales (deficiencias en cohabitación, alcoholismo, instilación, consumo de marihuana, drogas y frecuentación en sitios de vicios o de inmoralidad, etc.), modificar las estructuras económicas y sociales y elevar el nivel de vida popular, ampliar la previsión social y regular la situación de los inmigrantes, mejorar la salud física y mental, la educación familiar, la instrucción pública, la formación profesional, las recreaciones colectivas, y en general la moralidad pública.
- 2º La secundaria para tratar de investigar y tratar lo antes posible las inadaptaciones y patología de la conducta.
- 3º La terciaria tendiente a evitar recaídas y reincidencias.

Medidas muy especiales y novedosas de prevención y de orientación sobre los grupos más vulnerables, es la denominada de penetración, a través de ella los servicios de protección dependientes del Tribunal de Menores o del organismo ejecutivo de protección de la infancia, hace esfuerzos para infiltrarse en el medio subcultural de la gente joven de las barriadas, villas miserables, callampas, chabolas etc., para inducir a los extraviados que se encuentran en situaciones de peligro, a que aprovechen las ventajas disponibles que les ofrece la comunidad.

Otra forma moderna de prevenir inadaptaciones es organizar y proveer servicios que resulten suficientemente atractivos para despertar el interés en la infancia y en los más vulnerables.

Se crean en lugares especiales frecuentados por la -- gente joven, centros recreativos controlados muy disimuladamente por personal de educación vigilada, o de la policía tutelar de la infancia.

En razón de la forma como actúan sobre el problema las medidas de prevención son de dos clases : directas e indirectas.

Las medidas indirectas tratan de influir sobre la comunidad, mejorando las condiciones de vida y desarrollando programas encaminados a lograr una mayor participación de los individuos en las actividades sociales.

Las medidas directas persiguen fines más concretos y -- tienen por objeto : a) el diagnóstico y tratamiento de aquellos menores que se presentan con una marcada tendencia a la antisocialidad, de tal modo que si no se actúa existe gran probabilidad de que se transformen en delincuentes, y b) el tratamiento de los menores delincuentes, con la finalidad de prevenir la -- reincidencia.

Esta circunstancia se aprecia con mayor intensidad en -- América Latina, expresando al respecto el criminólogo peruano -- Altmann Smythe que las medidas adoptadas si bien es cierto se -- han reflejado sobre la conducta de los menores la verdad es -- que las naciones de América Latina carecen todavía de una política de prevención directa de la delincuencia juvenil.



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

## P R I M E R A

La pena es el castigo impuesto por el poder público a quien ha cometido un delito o falta.

La pena es un hecho universal, ha sido definida por varios estudiosos del derecho, y el concepto de la pena varía según las escuelas (Clasica, y Positiva), y aún la forma de concebirla de cada autor.

Desde la antigüedad hasta nuestro días, todas las sociedades han tenido un sistema de penas de carácter privado o público, animada por sus sistema de venganza, o establecidas para la protección de la ordenada vida comunitaria, o para la rehabilitación de los culpables.

La pena a través del tiempo y del espacio, nos ofrece características especiales que permiten su identificación, -- siendo éstas etapas :

La venganza privada: las penas primitivas fueron de reacción natural, de cada uno contra la lesión de sus bienes (vida, integridad corporal, patrimonio, etc.), la ley del Talión reina desde el Código de Hammurabi, infligiendo al delincuente igual lesión, a la que había causado a su víctima.

La venganza pública: representó un nuevo sistema y el Estado traspassa a manos de los jueces la imposición de las penas y representa un desplazamiento de la venganza en manos de los hombres a manos del Estado.

Etapa teológica: se acude en busca de apoyo al poder sobrenatural que el sentimiento colectivo ha creado como explicación y origen de todos los fenómenos naturales y deriva de él su derecho. Al derivarse de la divinidad el poder punitivo a propósito de cualquier hecho considerado como delito y venir la-

confusión entre el delito y pecado, se habla de que la penitencia es fuente purificadora de pecado y se transplantó el concepto al terreno de la pena.

**Etapa humanitaria :** Esta etapa tiene marcado un sentido humanitario sobre las penas aplicadas al delincuente, logrando llamar la atención de muchos gobiernos que se aprestaron a introducir reformas en su sistema de codificación penal.

En la época de la Revolución Francesa el año 1764, aparece el Marqués de Beccaria con su famoso tratado "Delitos y de las Penas", marcando un sentido humanitario, Beccaria afirma que la pena sea una sanción legítima y no un acto despótico del poder público contra el ciudadano.

La revolución francesa destruyó para siempre los abusos medievales con su declaración de los "Derechos del Ciudadano", en que se consigna que las leyes no tienen derecho a prohibir mas que las acciones nocivas a la sociedad; que no deben establecerse mas que aquellas penas estrictamente necesarias; que nadie puede ser castigado sino por una ley promulgada con anterioridad al delito y aplicada legalmente; que la ley debe ser la misma para todos, tanto cuando protege como cuando castiga.

**Etapa científica :** Es el período que corresponde al porvenir, la pena no es un fin en sí, sino un medio para lograr un fin; la curación y la readaptación del delincuente al medio en que vive, siendo necesario su segregación para la defensa de la sociedad. Esta corriente ideológica no tiene un fin puramente restrictivo sino un fin de defensa social que se logra por medio de la corrección o la intimidación.

## S E G U N D A

La pena es el sufrimiento impuesto conforme a la ley.- por los adecuados organos jurisdiccionales, al culpable de una infracción penal.

Los elementos de la pena son los siguientes :

Personal:solo pueden ser impuestas a los culpables de una infracción penal, y deben recaer únicamente sobre la persona del culpable. Debe alcanzar solo al autor del delito y no extenderse a otros sujetos que no tuvieron participación la conducta ilícita.

No aberrante: es la privación o restricción impuesta al condenado en bienes jurídicos (vida, libertad, propiedad, etc.).

Legalidad: la pena ha de ser establecida por la ley y dentro de los límites fijados por la misma; se exige que se imponga conforme a lo ordenado por aquella, creando así una garantía de legalidad de la pena (NULLA POENA SINE LEGE), su imposición esta reservada a los competentes organos jurisdiccionales del Estado.

Suficiencia: la justa proporción de la pena respecto del mal del delito, no debe haber crueldad por exceso, ni benignidad por debilidad.

Divisible y graduable: este carácter permitirá la individualización de la pena, según el tipo de personalidad del autor del delito y los caracteres de éste, tanto en su materialidad como en su trascendencia social.

Moralidad: esta nota hace la finalidad de la pena y se la señala como formando parte del régimen penitenciario en cuanto habrá de tender al mejoramiento del delincuente.

Igualdad: la pena debe ser de idéntica aplicación para los sujetos que estén en iguales condiciones y ella en la ejecución debe ser de idéntico contenido y proyección.

Revocabilidad: los procesos irreversibles en materia de pena - cierra toda posibilidad de corrección de errores como acontece con la pena de muerte.

### T E R C E R A

La pena tiene un fin, existen dos teorías que buscan - el fundamento y el fin de la pena siendo estas :

La teoría absoluta.- el fin de la pena es la retribución, la expiación del delito cometido.

La teoría relativa.- se castiga para que no se delinca y la pena se impone porque es eficaz.

La teoría relativa se clasifica en dos grupos :

Teoría preventiva.- su fin es prevenir delitos futuros

Teoría reformadora.- tiene como fin reparar las consecuencias dañosas.

Teorías mixta.- es la unión de las teorías preventivas y reformadora.

Como fin de la pena podemos mencionar lo siguiente :

La intimidación, la creencia en el efecto intimidante de las sanciones penales es tan antigua como el mismo derecho penal. Dicha creencia ha dominado de tal manera la acción de los hombres dedicados a la política de los legisladores, de los jueces, de los administradores de la justicia, que la intimidación ha sido considerada "el postulado primero y esencial"

de la mayoría de los sistemas penales existentes.

En relación a la intimidación general, sus partidarios sostienen 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.

La característica común de las teorías absolutas fue y sigue siendo el concepto de justicia, de retribución del mal - por el mal. La pena solo tiene real significación mediante su aplicación efectiva e individualizada.

Algunos autores entre ellos Welzel, Maurach, Von We - ber, conciben fundamentalmente la pena como retribución; esto - es, imposición de un mal proporcionado al hecho.

Contra la retribución como esencia de la pena, reac - ciono violentamente la escuela positiva que proclamo como fin - de aquella, la defensa social contra la delincuencia (Ferrí, - Garófalo, Froylan).

La reforma del penado, las doctrinas que señalan como - unico y exclusivo fin de la sanción la reforma del penado y su readaptación social han tenido una gran repercusión en la peno - logía moderna. En la reunión anual de la Asociación de Crimi - nalísticas Suecos de 1955, J. Adenaes manifiesta que existe -- una serie de delitos para los que la pena no ha previsto con - la finalidad de enmendar al delincuente, como en los casos de - espionaje, perjurio, conducción de vehículos en estado de e -- briedad, entre otros. En estos casos no es la preocupación de enmenda al delincuente y reintegrarlo a la sociedad lo que pre - side la elección de la pena, es ante todo, el punto de vista - de la prevención general.

Bokelman afirma que la corrección no puede ser el fin -

único de la pena, entre otras razones porque gran número de de lincentes no tienen necesidad de corrección y otros no son co rregibles.

Función moral, la pena cumple también una función mo - ral, responde al sentimiento innato de justicia que nos hace de sear la recompensa del bien y el castigo del mal. La concien - cia social exige el castigo a la falta.

La pena, escribía Kennu, contribuye a elevar los senti mientos morales de la sociedad, porque el hecho de saber que - el delincuente ha sido castigado, halaga y fortifica a los hom bres un sentimiento desinteresado de indignación moral.

#### C U A R T A

La pena en México, el pueblo azteca en la época pre hispanica, el derecho tuvo su origen en la constumbre, las nor mas legales eran conocidos por los legisladores y transmitidos de generación en generación.

Los aztecas no contaban con un derecho escrito, y para tomar disposiciones se formó la Triple alianza formada por pue blos de México, Acolhuacán, y Tlacopan, sus leyes eran comunes tanto para los pelbeyos como para los nobles.

Era atenuante de penalidad la minoría de edad, y exclu yente de responsabilidad penal, tener una edad inferior a los diez años al tiempo de cometer el delito.

Los Mayas han sido considerados muy severos en sus le yes penales, los caciques o batabs, se encargaban de juzgar y aplicaban penas principalmente la muerte y la esclavitud.

La primera pena se reservaba para los homicidas, adúlteros, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas, y la-

segunda pena era para los ladrones si el autor del robo era un señor principal, se le labraba el rostro desde la barba hasta la frente.

La minoría de edad era considerada atenuante de responsabilidad, en caso de homicidio el menor pasaba a su propiedad como esclavo de la familia de la víctima para compensar laboralmente el daño causado.

El pueblo Tarasco sus penas eran crueles, el derecho a juzgar estaba en manos del Calzontzi; en ocasiones la justicia la ejercía el supremo sacerdote o petamuti. El adulterio habido con alguna mujer del soberano Calzontzi se castigaba con la pena de muerte del adúltero y trascendía dicha pena a toda la familia, y los bienes del culpable eran confiscados.

Con la llegada de los Españoles cambia radicalmente la legislación habida entre los pueblos antes señalados; no cesa la barbarie de las leyes en la primera época, solo cabía el motivo, aún cuando se dispone la humanización de las penas se sigue a la manera de España de aquellos tiempos.

La conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas aborígenes, los integrantes de éstas fueron los siervos y los europeos los amos.

La legislación de recopilación de Indias, por disposición del Emperador Carlos V, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes a menos a que se opusieran a la fe o a la moral.

La legislación colonial tendía a mantener la diferencia de castas, ya que en materia penal existía un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al rey.

En el México independiente siguen en vigor las leyes de la Colonia, se prodiga la muerte como arma de lucha contra los delincuentes o simplemente enemigos políticos.

Commonfort, en el año de 1856, expide la ley para castigar los delitos contra la Nación y la paz pública.

#### Q U I N T A

El Código Penal vigente para el Distrito Federal, establece dentro del Capítulo Uno, del Título Segundo sobre las penas y medidas de seguridad en su artículo 24.

El delito contemplado en el artículo 7º del Código Penal a la letra dice : delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

La escuela clásica el exponente principal Francisco Carrara consideró al delito como: la infracción de 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.

La escuela positiva representada por Rafael Garófalo, estructura un concepto de delito natural, viendo en él una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas (piedad, probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad.

Por mucho tiempo los positivistas se limitaron a repetir que el delito es un hecho natural, fruto de los factores antropológicos, físicos y sociales, pero sin tener una definición con toda independencia de valoración legal.

Existen también otras corrientes que pretenden establecer el criterio de estudio del delito. la concepción totaliza-



dora o unitaria que ve en el delito un bloque que no puede dividirse en elementos; señala esta teoría que el delito es un todo orgánico y como tal debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia.

La concepción analítica o atomizadora estudia al delito a través de sus elementos constitutivos sin perder de vista la estrecha relación existente entre ellos, de manera que sin negar su unidad estima indispensable su análisis mediante su fraccionamiento.

Un concepto sustancial del delito, señala Pavon Vasconcelos, solo puede obtenerse dogmáticamente, del total ordenamiento jurídico penal, mismo que según dicho autor, quedaría definido de la siguiente manera : Delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible.

De la definición antes expuesta se desprende que se encuentra afiliada al criterio pentátomico por cuanto que esta corriente considera que son cinco los elementos integrantes del delito: a) una conducta o un hecho; b) la tipicidad; c) la antijuricidad; d) la culpabilidad, y e) punibilidad.

El número de elementos varía según la particular concepción que se tenga del delito, se habla de una concepción biatómica, pentatómica, hexatómica y heptatómica, en razón de los elementos que lo confirman, de acuerdo con el criterio de los autores.

Para que haya delito es, pues necesario, en primer lugar que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción.

La acción u omisión debe ser típica, ello es conforme a una descripción de la conducta delictiva hecha previamente por la ley (tipicidad).

Las acciones y omisiones típicas y antijurídicas, deben finalmente, para constituir delito, ser culpables, es decir, deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado.

Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de un acto y haber obrado en circunstancias que haya hecho exigible una conducta conforme a derecho.

Pues la culpabilidad presupone la antijuricidad del hecho, y que esta a su vez implica la tipicidad del mismo, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad son así, caracteres ineludibles de todo delito.

#### S E X T A

La pobreza, como fenómeno social y por supuesto económico, tiene gran relevancia en la comisión de los ilícitos penales que se presentan en esta sociedad mexicana.

Sojo Acosta manifiesta: no estoy exagerando, la falta de empleo, los precios desorbitantes, los impuestos aniquiladores, en dos palabras la miseria que es la mejor fábrica de hambrientos con que puede contar un país, convierte a los habitantes nacionales honestos, en delincuentes desesperados.

El trabajo, hay dos extremos, los poseedores y los desposeídos, desde luego los poseedores son los que tienen en su poder (dueños) los medios de producción, (maquinaria, dinero, herramientas etc), los grupos económicamente débiles, aún no han alcanzado los elementos necesarios para satisfacer sus necesidades es decir los desposeídos, con el minisalarío y aún trabajando horas extras, no alcanza a cubrir sus necesidades primor

diales, y al no encontrar dichos medios los orillan a cometer ilícitos.

El gobierno no ha podido resolver el problema fundamental del empleo en México, ha fracasado la llamada libre empresa, la empresa privada, los de la especulación, que va -- creando la mayor desgracia social en la historia de nuestro país.

El gobierno no ha resuelto el problema porque no ha querido, ya que la iniciativa privada es cada vez mas fuerte -- no ha fracasado el Estado, sino que al contrario apoya a los empresarios aún en contra de los grupos mayoritarios, para -- así continuar con el control de los mismos y no perder el poder político o mejor dicho para reafirmarse como tal, en el poder.

Es importante tener en consideración que todo individuo o persona que vive en sociedad y en constante relación -- con los demás integrantes de la misma, puede llegar a cometer alguna conducta delictiva o antisocial, no debiendo olvidar -- que en toda sociedad se cometen conductas contrarias al orden establecido por la misma sociedad.

La organización social en nuestro país, aparecen fundamentalmente las clases sociales, como principal eje de -- las clases baja, media y alta, no sin hablar de los margina -- dos sociales (resentidos sociales).

El factor económico aparece nuevamente dentro de las -- clases sociales, es un índice porque en una sociedad como la -- nuestra el trabajo no ofrece garantía de un standar de vida satisfactoria y comoda, en particular algunas profesiones pro -- porcionan solo status, pero de ningún modo un caudal económi-

co, solamente puede representar un fantasma de bienestar en un sistema capitalista y subdesarrollado.

Los pobres, solo como clase abundante, quien no tiene los medios suficientes para las necesidades básicas, tendrá que incurrir en el ilícito para conseguirlo y si son abundantes los ilícitos el Estado mismo, lo ha propiciado, toda vez que no ha resuelto el problema de empleo aunado la falta de instrucción escolar, y capacitación laboral, tiene en sus manos el control de la población, por la ignorancia en que el Estado los ha ubicado.

Este factor social determina o por lo menos influye en gran medida para que el sujeto de esta clase social delinque.

Finalmente la clase social, ya sea alta, media o baja se encuentran en la misma posibilidad de cometer ilícitos, ya que la sociedad en la que nos encontramos inmersos influye para ello.

La familia donde el sujeto aprende sus comportamientos iniciales, como grupo social celular, es decir, de los padres, hermanos, familiares cercanos así como los amigos, determinan en gran medida el comportamiento, fomentando los valores que integran su formación individual.

La familia, al que pertenece el hombre y donde toma sus valores, no siempre son los adecuados, puede ser positiva o negativa, según la formación de los padres, el amor, el respeto, la obediencia, la igualdad, y los negativos serían las amenazas, los golpes, la ignorancia, la promiscuidad.

Asimismo encontramos que hay familias criminógenas, y las no criminógenas, pero susceptible de serlo, según los factores externos que tengan, así como la formación que hayan tenido (moral, cultural, religiosa, etc.).

La pandilla y la asociación delictuosa, se encuentran contemplados dentro del capítulo de Delitos contra la Seguridad Pública, previstos en el artículo 164 bis y 164 del Código Penal.

La pandilla prevista en el artículo 164 bis a la letra dice :Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad -- más d las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta -- disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público de alguna corporación policiaca, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes de las penas que le co -- rresponda por el o los delitos cometidos y se le impondrá además, destitución del empleo, o cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro.

La asociación delictuosa prevista en el artículo 164- del Código Penal a la letra dice : Al que forme parte de una- asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de uno a ocho años, y de --- treinta a cien días multa.

Cuando el miembro de la asociación sea o haya sido -- servidor público de alguna corporación policial, la pena a -- que se refiere el párrafo anterior se aumentará en una mitad- y se le impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o-

comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro. Si el miembro de la asociación pertenece a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, de igual forma la pena se aumentará en una mitad y se le impondrá, además, la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

Las diferencias entre pandilla y asociación delictuosa son las siguientes :

**Asociación delictuosa :**

- \*Existencia de Jerarquía
- \*Persistencia en el propósito de delinquir
- \*Tomar participación en una asociación o banda
- \*Existencia de dolo
- \*Ser integrante de una banda o asociación
- \*Delito autonomo

**Pandilla :**

- \*Inexistencia de Jerarquía.
- \*No hay fines delictuosos solo reunión habitual
- \*No hay organización estable ni jerarquización.
- \*Inexistencia de dolo
- \*Reunión ocasional, transitoria, habitual
- \*No es un delito autonomo sino una calificativa o agravante.

S E P T I M A

El 5 de noviembre de 1967, el Presidente de la República Mexicana Gustavo Díaz Ordaz, firmó la iniciativa de ley que dió origen a la creación del artículo 164 bis del Código Penal.

El homicidio tumultuario, precepto legal que fue derogado el 23 de Diciembre de 1985 en el Diario Oficial, ya que no se ajustaba a la realidad del momento, debido al desarrollo que ha alcanzado el fenómeno social "pandillerismo".

Las Comisiones Unidas Segunda de Justicia, y la de Estudios Legislativos Sección Penal, de la Cámara de Diputados, modificaron el proyecto del Ejecutivo, desechando el texto de la reforma propuesta y conservando el esquema básico que tenía originalmente el artículo 309 del Código Penal, y para enfrentarse al problema del pandillerismo, adicionaron la iniciativa de ley proponiendo la creación del artículo 164 bis del Código Penal, con esto creyeron lograr la finalidad que según la iniciativa pretendía el Ejecutivo.

Se adicionó al proyecto de reforma el artículo 164 bis ideado en los términos que se indican :

Art. 164 bis: Cuando se ejecuten uno o mas delitos por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión además de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos, la sanción de seis meses a tres años de prisión. (Ya reformada).

Las comisiones explicaron la adición transcrita a la reforma, mas bien literaria que conceptual, hecha al artículo 164 bis, con los razonamientos siguientes :

Se agregó el artículo 164 bis, dentro del capítulo de Asociaciones Delictuosas, artículo que crea una nueva figura delictiva denominada "pandillerismo", que es el concepto común

y popular con el que se ha designado esa actividad antijurídica. Cuando se puso a discusión en lo general y en lo particular, la mayoría de los diputados ponentes se dedicaron a señalar las causas del mal social y a proponer soluciones de carácter social.

Todos coincidieron apuntando como causa principal de la delincuencia, la desintegración familiar, la falta de empleos, falta de educación, el minisalarío de la clase obrera.

El Diputado Antonio Obregón Padilla, un poco más explícito, manifestó que si el pandillerismo constituye una participación agravante de responsabilidad o lo debemos considerar como una figura autónoma?.

La proposición de este diputado, se eliminó la definición legal de pandilla "que sin previo acuerdo", sustituyéndolo por la que al fin del proceso electoral fue aprobada y que se refiere a la "reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o mas personas, que sin estar organizadas con fines delictivos".

El Diputado Obregón presenta un cambio en el segundo párrafo del artículo 164 bis, que es precisamente una creación de la comisión y que posteriormente será una creación de la legislatura.

El Diputado Obregón, fue quien hizo algunas referencias de carácter jurídico sobre el pandillerismo.

Los delitos tumultuarios estrictamente hablando en nuestra legislación penal, solamente se dan en dos casos :



en los delitos de homicidio y lesiones, previstos dentro del Título Decimonoveno, denominado Delitos contra la vida y la integridad corporal.

Es conveniente destacar que el pandillerismo ha venido a incrementar la comisión del delito tumultuario, siendo en la actualidad una de sus causas mas frecuentes.

El criterio anterior es directamente aplicable al artículo 309 del Código Penal (ya derogado), en sus diversas fracciones, expresaba interpretaciones contradictorias, con conceptos ya contenidos en otros preceptos de la misma ley, principalmente en los artículos 13,302,303,304,305,307 y 308.

Por otro lado al referirse este artículo a "tres o mas personas", notoriamente incluyó a la víctima lo que resulta imperfecto, pues el caso podría darse remotamente solo en la riña.

Aparte de todo lo anterior, el legislador atenuó en general las sanciones aplicables, sin considerar que casi siempre, el homicidio tumultuario reviste caracteres tales de peligrosidad, que debió considerarse como un delito calificado.

El Ejecutivo asiste el propósito de lograr, a través de esta iniciativa, que el delito de referencia reciba la sanción correspondiente, tomando como término de comparación las que el mismo Código establece para los diversos tipos de homicidio.

El delito tumultuario se da por psicología de las masas por la acción de un espíritu gregario y primitivo de los hombres, se da sin que haya un previo concierto para la comi-

sión del delito, por ejemplo los espectáculos públicos, el partido de futbol, box, o cualquier otro evento deportivo - las multitudes se enardecen por un acontecimiento y cometen delitos, en este caso hay co-responsabilidad en quienes intervienen en el o los delitos, pero muy difícil de señalar - quien o quienes cometieron el o los delitos.

La figura delictiva "pandillerismo", y su sanción específica, ha sido introducida en la reforma con modificaciones al artículo 309, considerando a esta conducta antijurídica como un delito calificado, agravando la penalidad del homicidio tumultuario.

El artículo 164 bis, del Código Penal vigente en el Distrito Federal párrafos primero y segundo a la letra dice: "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad mas de las penas que le correspondan por el o los delitos cometidos"

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito".

Estamos de acuerdo que la definición del tipo, como toda descripción de una conducta se hace acreedor a una pena asimismo, tenemos que afirmar que el artículo 164 bis señalando anteriormente al no describir ninguna conducta, no esta creando ningún tipo. Lo que hace el artículo 164 bis es reenviar al tipo autónomo; cuando en la comisión del delito se haya realizado utilizando la "pandilla" como instrumento, -- por lo tanto la reforma legislativa produjo en realidad una-

forma agravada de ejecución cuando los sujetos activos constituyan "pandilla", y no un delito autónomo de pandillismo como parece haber sido su intención.

El artículo 164 bis del Código Penal en sus párrafos primero y segundo a la letra dice : "Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad "mas", de las penas que le correspondan por el o los delitos cometidos".

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictivos, cometen en común algún delito.

Es necesario modificar el artículo 164 bis en su párrafo primero del Código Penal en el Distrito Federal, en la palabra "mas", ya que en esta palabra va implícita una pena aumentativa de la ya prevista. Asimismo se entiende sin la palabra "mas", que se va a aplicar una mitad de la pena que le corresponda por el delito simple.

Tal y como esta transcrita la palabra "mas", se interpreta que el Juzgador tiene el libre arbitrio de aumentar o no la pena en la calificativa de pandilla, mas de la mitad, o sea arriba de la mitad de la pena del delito simple.

La solución al problema de pandilla no se va a lograr con reprimirlos, sino mas bien, deben de poner en práctica programas de readaptación social, asimismo, modificar las estructuras económicas y sociales, elevar el nivel de vida popular, mejorar la salud física y mental, educación familiar, instrucción pública, recreaciones colectivas y en general la moralidad pública.

## O C T A V A

En la aplicación de la pena en la calificativa de pandilla, se cita el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la contradicción de tesis número -- 19/93, misma contradicción de tesis fue aplicada por el C. Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal, al dictar sentencia definitiva en la causa penal número 47/95, de fecha 30 de Agosto de 1995, instruida en contra de FERNANDO GALO MUJICA, - por el delito de ROBO CALIFICADO, previsto en el artículo 367 en relación al 7º fracción I, 8º (hipotesis de acción dolosa), 9º párrafo primero (hipotesis de conocer y querer), 13 frac -- ción III, 381 Bis parte primera (hipotesis de vivienda), y 164 bis párrafo segundo (pandilla), y lo establecido por el artí-- culo 51 todos del Código Penal, el juzgador deberá aumentar -- hasta en una mitad los parámetros mínimo y máximo de punición-- previstos para el delito en su forma simple y solo hasta este-- momento estará en condiciones de realizar el correspondiente - juicio de individualización de la pena mediante la determina-- ción de la peligrosidad de los responsables. (síntesis de la -- contradicción de tesis).

La anterior contradicción de tesis número 19/93, es - muy represiva, toda vez que en la imposición de la pena en la calificativa de pandilla es mas alta la pena, que la impuesta en el delito simple (robo), y no es justo que la calificativa de pandilla, supere en pena al delito simple. Asimismo el - sentenciado antes mencionado apela dicha sentencia, y en la - resolución de la H. Octava Sala en materia penal en el Distrito Federal no toman en cuenta la contradicción antes mencionada confirmando así mi criterio.

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

- 1.- AZUARA PEREZ LEANDRO, "Sociología", Edit. Porrúa, 2a. ed. México, - - D.F., 1978.
- 2.- BAZAÑEZ MIGUEL, "Lucha por la hegemonía en México", Edit. Siglo XXI, - 2a. ed., México, D.F., 1982.
- 3.- BERNALDO DE QUIROZ CONSTANCIO, "Derecho Penal", Edit. Reus, 3a. ed. - Madrid, 1948.
- 4.- CARANCA Y TRUJILLO RAUL, "Derecho Penal Mexicano Parte General", Edit. Porrúa, S.A., México, 1978.
- 5.- CASTELLANOS MARIE C., "Manual de trabajo social", Edit. La Prensa Mé- dica Mexicana, 12a. ed., México, D.F., 1984.
- 6.- CASTELLANOS TENA FERNANDO, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" Edit. Porrúa S.A., 16a. ed., México, 1981.
- 7.- CUELLO CALON EUGENIO, "Derecho Penal", Edit. Reus, 2a. ed. Madrid, -- 1936.
- 8.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, "Instituto de Investigaciones Jurídicas - cas ", Tomo III-D, U.N.A.M., 1a. ed. México, 1983.
- 9.- FLORENCE LIEBERMAN, "Trabajo social, el niño y su familia", Edit. Pax México, 3a. ed., México, D.F. 1985.
- 10.-GARCIA CANTU GASTON, "El desafío de la derecha", Edit. Cuadernos Joa- quín Mortiz, México, D.F., 1987.
- 11.-GOMEZ EUSEBIO, "Tratado de Derecho Penal", Edit. Sudamericana, 4a. ed. Argentina, 1960.
- 12.-GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO, "Código Penal Anotado", Edit. Porrúa S. A., México, 1985.

- 13.- JIMENEZ DE ASUA LUIS, "Código Penal Iberoamericano", Edit. Sudamericana, 7a. ed., Argentina, 1974.
- 14.- MEZGER EDMUNDO, "Tratado de Derecho Penal", Edit. Reus, . 5a. ed. - - Madrid, España, 1954.
- 15.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, "Manual de Derecho Penal Mexicano", - - Edit. Porrúa, S.A., 15a. ed., México 1982.
- 16.- PIRENNE HENRI, "Orígenes del capitalismo moderno", Edit. Fondo de -- Cultura Económica, 4a. ed. México, 1977.
- 17.- RAMIREZ DE ALBA PEDRO, "La naturaleza Jurídica de las Penas y Medid - das de Seguridad", Edit. Cultura, México, 1948.
- 18.- RICO JOSE MARIA, "Las sanciones Penales y la Política Criminológica - ca Contemporánea", Edit. Siglo XXI, México, 1977.
- 19.- RODRIGUEZ DEVESA JOSE MARIA, "Derecho Penal Español", Edit. Spec, -- Madrid España, 1976.
- 20.- RODRIGUEZ MANZANERA LUIS, "Criminalidad de Menores", Edit. Porrúa, - S.A., México, D.F., 1987.
- 21.- SOJO ACOSTA MARIO, "Fábrica Nacional de Hambrientos Única Paraesta - tal Exitosa", Impacto, México, D.F., 1988.
- 22.- VILLALOBOS IGNACIO, cit. por Contreras Jesús Angeles, "Compendio de Derecho Penal", Textos Universitarios, S.A.
- 23.- VILLALOBOS IGNACIO, "Derecho Penal Mexicano Parte General", Edit. - Porrúa S.A., 15a, ed. México, 1986.

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

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Edit. Porrúa - S.A., México, D.F., 1990.
- 2.- CODIGO PENAL, Edit. Porrúa, S.A., México, .D.F., 1990.
- 3.- LEYES Y CODIGOS DE MEXICO, Código Penal para el Distrito Federal, 49. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1991.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Código Penal Anotado, 13a. ed., Edit. Po --- rrúa, S.A., 1987.
- 5.- GONZALEZ DE LA VEGA, Código Penal Comentado, 17a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1986.
- 6.- CONTRADICCION DE TESIS NUM. 19/93, sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, asi como del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del mismo Circuito de 1º de Agosto de 1994.
- 7.- DIPUTADOS CAMARA DE, "Diario de Debates", Tomo I, número 37, martes - 28 de noviembre de 1967, año I, Periodo Ordinario.
- 8.- DIPUTADOS CAMARA DE, "Diario de los Debates", Tomo I, número 47, mar- tes 26 de diciembre de 1967, año I, Periodo Ordinario.
- 9.- DIPUTADOS CAMARA DE, "Diario de Debates", Tomo I, número 48, del miércoles 27 de diciembre de 1967, año I Periodo Ordinario.
- 10.-SENTENCIA DEFINITIVA, número de causa penal 47/95, instruida en con-- tra de FERNANDO GALO MUJICA, por el delito de ROBO CALIFICADO, dicta- do por el Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal.
- 11.-EJECUTORIA dictada por la Octava Sala Penal, del H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, relativo al recurso de apelación -- interpuesto por el procesado FERNANDO GALO MUJICA, contra la senten-- cia dictada por el Juez Décimo Segundo Penal en el Distrito Federal.

## R E V I S T A S

- 1.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, "Pandillas y Pandillistas", Revista Criminalia, México, Instituto de Ciencias Jurídicas, U.N.A.M., diciembre, 1968.
  
- 2.- PAVON VASCONCELOS, "La participación", Revista Criminalia, México, - Instituto de Ciencias Jurídicas, U.N.A.M., abril. 1959.