

302809

UNIVERSIDAD MOTOLINIA, A.C.

6
24

ESCUELA DE DERECHO

CLAVE 302809

Con Estudios Incorporados a la

Universidad Nacional Autónoma de México



**“PENA DE MUERTE COMO SANCIÓN EN
LOS DELITOS CONTRA LA SALUD”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
CESAR SERRANO GARCÍA

DIRECTOR DE TESIS:
DOCTOR JORGE ALBERTO MANCILLA OVANDO



270833

MÉXICO, D.F.

DICIEMBRE DE 1999

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ASUNTO: VOTO APROBATORIO.

C. LIC. JOSÉ LUIS FRANCO VÁRELA.

DIRECTOR TÉCNICO DE LA ESCUELA DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD MOTOLÍNIA A. C.

DISTINGUIDO SEÑOR DIRECTOR:

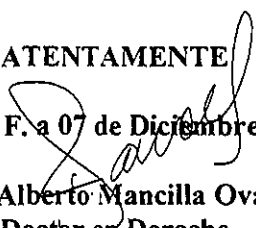
En mi calidad de Director de Tesis, me permito brindar mi voto aprobatorio a la Tesis titulada “ PENA DE MUERTE COMO SANCIÓN EN LOS DELITOS CONTRA LA SALUD ” que sustenta el alumno CESAR SERRANO GARCÍA.

La investigación, cumple con los requisitos de validez académica, para obtener el grado de Licenciado en Derecho según lo prevén los artículos 14 y 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Saludos.

ATENTAMENTE

México, D. F. a 07 de Diciembre de 1998.


Jorge Alberto Mancilla Ovando
Doctor en Derecho
Céd. Prof. 1234840.

México, D. F., 14 de enero de 1999

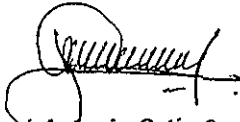
Lic. José Luis Franco Varela
Director Técnico
ESCUELA DE DERECHO DE LA
UNIVERSIDAD MOTOLINÍA, A.C.

Distinguido Señor Director:

Me permito manifestarle que he recibido para su revisión, la tesis titulada "Pena de Muerte como Sanción en los Delitos contra la Salud", elaborada por el alumno Cesar Serrano García, bajo la dirección del Dr. Jorge Alberto Mancilla Ovando.

Después de haber revisado dicho trabajo de investigación, encuentro que cumple en su estructura con los requisitos de validez que exige la Ley Federal del Derecho de Autor. Por lo tanto, me permito dar mi voto aprobatorio.

Atentamente,



José Antonio Ortiz Cerón
Licenciado en Derecho
Céd. Prof. # 157759

DEDICO ESTA TESIS A:

**DIOS
POR DARME INTELIGENCIA**

**A MI MADRE
ELIA GARCÍA VARGAS**

**A MI ESPOSA
LILIA MORALES BARBOSA**

**A MI HIJA
INGRID SAMANTHA SERRANO MORALES**

**A MI HERMANO
NEFTALI SERRANO GARCÍA**

**A MIS ABUELOS
DARIO SERRANO
HERLINDA HERNANDEZ**

**CONCEPCIÓN VARGAS
ANGEL GARCÍA**

**A MI DIRECTOR DE TESIS
DOCTOR JORGE ALBERTO MANCILLA OVANDO**

INTRODUCCIÓN.

En el presente estudio, se hace un análisis sobre la aplicación de la pena de muerte al delito de narcotráfico en México.

En términos del artículo 22 de la Constitución Federal, se autoriza la pena de muerte para ciertos delitos que por su gravedad se ha hecho necesaria su aplicación, pero los delitos contra la salud también graves no son sancionados ni incluidos dentro de ese catálogo.

El Código Penal vigente, en sus artículos 194 al 199, determina y sanciona los delitos contra la salud, cuyo fenómeno, el de las drogas, muestran una gran cantidad de actividades ilícitas que se pueden realizar y que van desde la producción, tráfico, transporte, hasta la simple posesión para el consumo personal de los adictos.

El mismo Código Sustantivo en sus artículos 70, 29, 84, 85, 86, 87 y 90; y, la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, determinan la gravedad de los delitos contra la salud al no ofrecer para el sujeto activo del delito alguno de los sustitutivos penales y figuras de preliberación.

Al ser los delitos contra la salud un problema de Seguridad Nacional, en la presente tesis propongo que se imponga a esa clase de delincuentes la pena ejemplar de la muerte, puesto que el fin de la prisión no es rehabilitarlos socialmente. Con ello se inhibiría la comisión de esos delitos en perjuicio de la sociedad.

CAPITULO I

READAPTACIÓN SOCIAL DEL REO.

a) EL FIN DE LA SANCIÓN PENAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 18, segundo párrafo, señala:

“ Que los gobiernos de la federación y de los estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente.”

Haciendo un análisis de lo antes citado se podrá decir, que el fin único que persigue la sanción penal es la de reincorporar y readaptar al delincuente a la sociedad utilizando el tratamiento adecuado que ha de consistir en el trabajo - la cual será honesto y se desarrollara con similitud al que se realiza en libertad - y la educación, para que así el delincuente una vez vuelto a la sociedad no reincida en actos delictivos.

Cabe destacar que las leyes emanadas de nuestra Constitución tienen como fin único en cuanto a su sanción la readaptación del delincuente a la sociedad, pero ahora surge la pregunta si esas sanciones son justas de acuerdo a las necesidades que requiere la sociedad, y si ese fin de la sanción en relación con esa necesidad social se encuentran en un punto equilibrado y ha de tener como consecuencia la readaptación del delincuente a la sociedad, o al menos que como necesidad social y atendiendo al tipo del delito se requiera como sanción la pena máxima, es decir, la muerte.

Para el logro de los fines de la sanción penal el trabajo penitenciario es fundamental en la readaptación del reo, en donde este debe desarrollarse en condiciones similares a las que rigen en la vida libre, puesto que el recluso no es otra cosa que un obrero privado de libertad.

Las condiciones de trabajo del reo son:

1.- CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO.

* La Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social, artículo 10, primer párrafo, asienta:

“ La asignación de los internos al trabajo se hará tomando en cuenta los deseos, la vocación, las aptitudes, la capacitación laboral para el trabajo en libertad y el tratamiento de aquellos, así como las posibilidades del reclusorio.”

El artículo en comento señala al trabajo penal como laborterapia en conseguir la readaptación del reo sobre las posibilidades de cada sujeto en físicas y mentales, así como la imprescindible capacitación laboral que prepare a los reos para desarrollar sus aptitudes y cumplir sus actividades con la mayor eficiencia dentro de la institución penal así como para fines de libertad, por esto el trabajo penitenciario va a constituir para el reo su sostenimiento dentro de la institución penal, la ayuda a su familia, la posibilidad de encontrar empleo en libertad, la creación del fondo de ahorro que ha de utilizar en sus primeros pasos de libertad, así como la responsabilidad social y familiar.

Así entonces, el trabajo penitenciario debe desarrollarse en forma paralela con los requerimientos laborales de la vida libre y no en la conservación de técnicas primitivas superadas por la realidad puesto que resultarían estériles, haciendo del reo un buen obrero pero incapaz de enfrentarse al nivel de desarrollo de la sociedad convirtiéndose de nueva cuenta en delincuente.

* El Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, artículo 67, señala:

“ El trabajo de los internos en los reclusorios se ajustará a las siguientes normas . . . I. La capacitación y adiestramiento de los internos tendrá una secuencia ordenada para el desarrollo de sus aptitudes y habilidades propias. . . II. Tanto la realización del trabajo, cuanto en su caso, la capacitación para el mismo, serán retribuidas al interno.”

El artículo en cita señala al trabajo penitenciario, en su carácter de terapia la capacitación y adiestramiento, de calificar al reo para el desempeño libre, desarrollando sus aptitudes y habilidades propias que se lograrán en base a un estudio laboral, tomándose en cuenta su aptitud física y mental, su vocación sus intereses y deseos, experiencia y antecedentes laborales, con el propósito de asignarle un trabajo pertinente y adecuado al tratamiento y de someterlo a un periodo de aprendizaje de tal manera que se capacite en el oficio que más le agrade a fin de que en el futuro, cuando logre su libertad, realice un trabajo que le permita vivir decorosamente.

La capacitación que reciba el recluso será en tecnologías tales como electricidad, radio y televisión, mecánica automotriz, carpintería, cursos sobre soldadura a nivel de principiantes y avanzados, también sobre corte, trazo y desarrollo.

De esta forma vemos que con la capacitación y adiestramiento se tendrá por objeto para y en el trabajo el actualizarle y perfeccionar los conocimientos y habilidades en su actividad, así como proporcionarle información sobre la aplicación de nueva tecnología en ella, también en la prevención de riesgos de trabajo, en incrementar la productividad y de una forma general en mejorar las aptitudes del trabajador.

También hemos de señalar que el trabajo como la capacitación deben ser remunerados y no tomarse a la capacitación como pretexto para ocupar mano de obra sin cubrir las prestaciones correspondientes.

Un punto interesante en cuanto a la materia que tratamos es sin duda la obligación correlativa de la autoridad penitenciaria de dar capacitación y adiestramiento al reo penitenciario orientada sin otros propósitos, a la readaptación social del penado y de prepararle del mejor modo posible, para el inminente tránsito hacia el trabajo urbano, preparación que será de acuerdo a los planes y programas sobre capacitación previamente establecidos y cumplir con el derecho de los reos a capacitarse y adiestrarse, facultad que podrán ejercitar estos al cumplimiento de las obligaciones de la autoridad penitenciaria.

Otra situación que nos llama la atención es si el trabajador penitenciario puede negarse a recibir capacitación y adiestramiento y en todo caso que consecuencias le acarrea tal conducta. Sobre este punto es evidente que no existe una obligación de los penados de capacitarse y adiestrarse y de la autoridad penitenciaria a obligarlos, sin embargo al ser un medio para su readaptación el tratamiento ocupacional se vería afectado de tal manera que las consecuencias a tal conducta constituirían a el reo el no encontrarse calificado para el desempeño de un oficio en libertad lo que producirían un rezagado, o de otra manera, que el producto sea un buen prisionero más no un buen hombre libre, un primitivo en la sociedad de contemporáneos que sería un buen candidato a la desesperación y a la reincidencia delictiva. Así las cosas, consideramos que el penado haga conciencia sobre los beneficios que la capacitación y adiestramiento aportan a su readaptación social haciendo valer su derecho.

Por último, es de señalar que si implantados los programas de capacitación y adiestramiento la autoridad penitenciaria no los lleva a la práctica o el reo penitenciario se negare a recibir esta, en forma repetitiva, se constituiría por esto en la imposibilidad de continuar con los fines del tratamiento laboral que en su carácter de terapia correccional le restaría eficacia a la readaptación del reo, así como en considerar a la relación laboral en darla por concluida, pues el simple hecho de laborar casi o nada aportarían a la regeneración del reo pues lo que se busca es calificarlo para el desempeño libre.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“ CAPACITACIÓN O ADIESTRAMIENTO DE LOS TRABAJADORES, SU INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL PATRÓN, DA LUGAR A EJERCER LAS ACCIONES LEGALES O CONTRACTUALES, QUE DERIVEN DE TAL OBLIGACIÓN. El derecho de los trabajadores a la capacitación o adiestramiento, elevado a rango constitucional, se inspira en principios de interés social, y por su trascendencia para elevar el nivel de vida del trabajador y la productividad de un centro de trabajo, esta tutelado por la Ley. La omisión del cumplimiento oportuno de obligaciones en materia de capacitación o adiestramiento por parte del patrón, o del trabajador a recibirlo da lugar a la procedencia de la imposición de las sanciones al empleador establecidas por la Ley Federal del Trabajo, así como a que el trabajador inicialmente pueda ejercer las acciones que deriven de tal obligación, conforme a la ley o a lo convenido contractualmente, pero no se constituye indefectiblemente y de inmediato en causal de rescisión de la relación laboral ya que esa situación no se encuentra expresamente prevista en ninguna de las fracciones de los artículos 47 y 51 de la Ley Federal del Trabajo. Sin embargo, de estar aprobados por la Secretaría de Trabajo y Previsión social los planes y programas sobre la capacitación y a pesar de que dicha Secretaría haya tomado las medidas pertinentes conforme al artículo 153-S, la omisión del empleador para proporcionarla o la negativa del trabajador a recibirla, en forma repetitiva, puede constituirse en una causal rescisoria análoga a la de falta de probidad y honradez, cuando tal incumplimiento negligente y reiterativamente sistemático, entrañe un proceder con mengua de rectitud de ánimo,

revistiendo tal gravedad que traiga como consecuencia la imposibilidad de continuar con la relación laboral, que sería el factor determinante para considerar la procedencia de darla por concluida.”⁽¹⁾

2.- EL SALARIO.

* La Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, artículo 10, segundo párrafo, establece:

“ Los reos pagarán su sostenimiento en el reclusorio con cargo a la percepción que en este tengan como resultado del trabajo que desempeñen. Dicho pago se establecerá a base de descuentos correspondientes a una proporción adecuada de la remuneración, proporción que deberá ser uniforme para todos los internos de un mismo establecimiento. El resto del producto del trabajo se distribuirá del modo siguiente: treinta por ciento para el pago de la reparación del daño, treinta por ciento para el sostenimiento de los dependientes económicos del reo, treinta por ciento para la constitución del fondo de ahorros de éste, y diez por ciento para los gastos menores del reo. Si no hubiese condena a reparación del daño o éste ya hubiera sido cubierto, o si los dependientes del reo no esta necesitados, las cuotas respectivas se aplicarán por partes iguales a los fines señalados, con excepción del indicado en último término.”

Este párrafo señala que creando un grupo de responsabilidades al sujeto de tratamiento penal, lo impulsa a que se sostenga dentro del reclusorio a través del trabajo percibiendo un ingreso justo que al mismo tiempo se distribuirá en la reparación del daño, situación tan delicada, sobre todo en torno a la víctima. Sin embargo para fines de readaptación es necesario la orientación y consejo del cuerpo

- 1.- Tesis de jurisprudencia No. 47, Apéndice 1917-1995, Cuarta Sala, Tomo V, Octava Época, pág. 32.

técnico de la institución para concientizar al interno sobre la importancia de estos hechos, es decir, que el interno tenga el personal deseo de atender y compensar al sujeto pasivo del delito por el daño causado. También se destaca la importancia de la familia, a quien se deberá entregar el 30 % de los ingresos del reo, situación que estrecha más los lazos entre el recluso y los componentes de su núcleo familiar, sabiendo de antemano que todo el penitenciarismo moderno es una preparación o capacitación -un acercamiento- para la libertad y que la base de toda la libertad en sociedad, es la familia. La creación del fondo de ahorros como se prevé en el párrafo en estudio esta perfectamente tasado y medido por cuanto una vez adquirida la libertad el sujeto tenga cierta solvencia económica para apoyarse en algún momento crítico y salir avante sin tener que delinquir.

Por último creemos que no existe razón para que el interno tenga más dinero en el interior que el solo necesario para gastos personales tales como rastrillos, cigarrillos y otros, pues de lo contrario se originarían robos entre los mismos internos, tráfico de drogas en el interior, extorsión y otras desviaciones en el régimen interno, por esto el 10 % de las percepciones al interno lo consideramos suficiente.

* El Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, artículo 28, primer párrafo, señala:

“ Por lo que se refiere a la aplicación de la remuneración que obtengan los internos por su trabajo en internamiento, la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación social, vigilará el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Normas Mínimas.”

Se refiere aquí, al deber de vigilar el cumplimiento de la distribución salarial por parte del ejecutivo.

* El mismo Reglamento de Reclusorios, artículo 67, fracción II, dispone el derecho a un salario al indicar:

“ Tanto la realización del trabajo, cuanto en su caso, la capacitación para el

mismo, serán retribuidas al interno.”

Como señala el preindicado artículo, el trabajo penitenciario al cumplir con los fines de readaptación social proporciona además al reo un salario como retribución a su actividad laboral satisfaciéndole sus necesidades de la más diversa índole como un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

Así mismo, consideramos a la remuneración del trabajo como un sistema justo en otorgar a todos los trabajadores penados una retribución, cualquiera que sea su situación procesal o la gravedad de la pena impuesta, incluso en igualdad de condiciones que el trabajo exterior porque a trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales tanto en cantidad como en calidad debe corresponder salario igual, de tal suerte que si el trabajador no calificado tiene el derecho al salario mínimo, quiere decir que cuando la energía de trabajo es mayor o cuando se requieren conocimientos especiales, cuando hay capacitación y adiestramiento, la remuneración debe ser también mayor por lo que será entonces preciso variarlo, lo que es una consecuencia de la naturaleza de la relación del trabajo.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“SALARIO REMUNERADOR, ACCIÓN DE. Acción por salario remunerador, según la Doctrina y la Ley, es la que se hace consistir en que la cantidad necesaria en que debe aumentarse el salario, cuando este no es suficiente para que el asalariado pueda satisfacer sus necesidades vitales.”⁽²⁾

2.- Ejecutoria visible en Amparo Directo 2958/46, Sec. 2ª. Quinta Época, Cuarta Sala, del Semanario Judicial de la Federación, Tomo XCIX, Jiménez Desiderio. 12 de Enero de 1949. Unanimidad de 4 votos. Pág. 73.

3.- HIGIENE Y SEGURIDAD LABORAL EN LA INSTITUCIÓN PENITENCIARIA.

* La Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social, artículo 6, último párrafo, asienta:

“ En la construcción de nuevos establecimientos de custodia y ejecución de sanciones y en el remozamiento o la adaptación de los existentes, la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social tendrá las funciones de orientación técnica y las facultades de aprobación de proyectos a que se refieren los convenios.”

Como elemento imprescindible para el éxito del tratamiento es la necesidad de establecimientos adecuados para la ejecución penitenciaria, construidas en todos sus aspectos, tales como dormitorios, servicio médico, sector educativo, campos deportivos, visita íntima, y en lo que se refiere a la sección laboral, los edificios, locales, así como unidades de producción, talleres y de mantenimiento deberán tener condiciones de seguridad e higiene adecuadas al tipo de actividad que en ellos se desarrolle.

De esta suerte, deducimos la importancia de instalaciones higiénicas y seguras tanto en el ámbito laboral como en las demás medidas de tratamiento propias a la readaptación del reo todo ello conllevado a evitar accidentes y posibles enfermedades que mermarían no sólo el bienestar físico y moral de la población laborante en los centros penitenciarios, sino también deben considerarse como un obstáculo a la rehabilitación y superación de los internos.

* El Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, artículo 68, señala:

“ En las actividades laborales se observaran las disposiciones legales relativas a higiene y seguridad del trabajo.”

Al unísono de los preceptos invocados corresponde sin duda a las autoridades penitenciarias asumir con responsabilidad, el evitar pérdidas de vida, de la salud y capacidad productiva de los internos, luchando para que sus energías y aptitudes puedan emplearse de la mejor manera de acuerdo con las oportunidades que ofrezca el medio penitenciario y como lograrse esto sino a través de disposiciones de seguridad e higiene en prevención de riesgos de trabajo tales como accidentes y enfermedades y en disponer en todo tiempo de los medicamentos y materiales de curación indispensables para que se presten oportuna y eficazmente los primeros auxilios.

* El Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, artículo 87, primer párrafo, en cuanto a los servicios médicos indica:

“ Los reclusorios del Departamento del Distrito Federal contarán permanentemente con servicios médicoquirúrgicos generales, y los especiales de psicología, de psiquiatría y odontología, que serán proporcionados por la Dirección General de Servicios Médicos, del Departamento del Distrito Federal, para proporcionar con oportunidad y eficiencia la atención que los internos requieran.”

El artículo en comento, refiere a la asistencia médica como parte del tratamiento penitenciario cuyas prestaciones en los reclusorios deberán contar con los elementos necesarios y suficientes para satisfacer adecuadamente las necesidades de orden médico, estando provisto de un local apropiado, equipo, mobiliario y productos químicos farmacéuticos necesarios para proporcionar a los internos la atención y tratamiento médico adecuados de tal suerte que si el reo sufre un riesgo de trabajo se le preste ayuda inmediata para evitar la agravación del daño así como para conservar la salud física y mental de los mismos y de una forma general la higiene del establecimiento.

Por otra parte, situación importante es la responsabilidad de las administraciones penitenciarias de indemnizar al reo sobre los riesgos que se realicen en las personas de estos en función de sus labores pues este suele estar tan expuesto como el libre a los infortunios del trabajo, o su negligencia o torpeza de alguno de sus compañeros de trabajo e incluso de un tercero.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado jurisprudencia diciendo:

“ ACCIDENTE DE TRABAJO, INDEMNIZACIÓN POR, AUNQUE HAYA DESCUIDO POR PARTE DEL OBRERO. El patrón esta obligado a indemnizar al obrero por los accidentes de trabajo que sufra, aun cuando obre con descuido, de acuerdo con el artículo 317 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (ahora 489 de la Ley actual), el cual no exime al patrón de las obligaciones que le impone el título que se refiere a los riesgos de trabajo, porque el trabajador explicita o implícitamente, haya asumido los riesgos de trabajo, porque el accidente haya sido causado por descuido o negligencia de algún compañero de la víctima, o porque haya ocurrido por negligencia o torpeza de ésta, siempre que no haya habido premeditación de su parte.”⁽³⁾

4.- RELACIONES SOCIALES DE LOS INTERNOS.

* La Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social, artículo 12, primer párrafo, señala:

“ En el curso del tratamiento se fomentará el establecimiento, la conservación y el fortalecimiento, en su caso, de las relaciones del interno con personas convenientes del exterior. Para este efecto, se procurará el desarrollo del servicio social penitenciario en cada centro de reclusión, con el objeto de auxiliar a los internos en sus contactos autorizados con el exterior.”

Sobre este punto, el régimen de relaciones del interno con el exterior que consideramos como medidas complementarias a su tratamiento son de primordial importancia para atender la preservación y, en su caso, la reorientación y fortaleci-

3.- Quinta Época: Tomo XL. p. 1,285. R. 12948/32. Cía. Minera Asarco. 5 votos. Tomo XL, p. 2,026. R. 116/29. Cía. de ferrocarril Pacífico de México. 5 votos. Tomo XL, p. 2,033. R. 4308/29. FF. CC. Nacionales de México. 5 votos. Tomo XL, p. 3,790. R. 4047/32. Aguirre Sánchez Felipe, Suc. de 5 votos. Tomo XLIV, p. 4, 648 R. 2121/34. García Raymundo. Unanimidad de 4 votos.

miento de la integración de su núcleo social, además que sabido es que el penitenciarismo moderno advierte el acercamiento de la prisión a la libertad y este acercamiento se puede dar a través de la visita familiar, conyugal, de defensores, así como la fomentación y programación de espectáculos adecuados, el establecimiento de exposiciones industriales, artesanales y artísticas, la instauración de conferencias de diversa índole, competencias deportivas y que al final esa convivencia social mantenida y latente influirán sin duda en el interno para su readaptación social.

Por otra parte, la orientación del servicio social penitenciario es necesaria para que los internos tengan un buen contacto con personas del exterior y no quede solo a la voluntad y arbitrio de los internos designarlos, puesto que se podrían establecer nexos como la correspondencia o de personas desaconsejables derivándose de ello otros delitos e infracciones por la ocultación de objetos diversos como el dinero y drogas tanto en el interior del recluso y del visitante, como en la misma correspondencia, de tal suerte que no permitirían una verdadera readaptación de los internos.

* La Ley de Normas Mínimas, artículo 12, segundo párrafo, en cuanto a la visita íntima, asienta:

“La visita íntima, que tiene por finalidad principal el mantenimiento de las relaciones maritales del interno en forma sana y moral, no se concederá discrecionalmente, sino previos estudios social y médico, a través de los cuales se descarte la existencia de situaciones que hagan desaconsejable el contacto íntimo.”

Del párrafo en cita, consideramos que la visita íntima en los reclusorios es de vital importancia para la resocialización de los internos puesto que en ella se reconocen y protegen las necesidades fundamentales de los internos por su condición biológica y naturaleza social, de tal suerte que el mantener las relaciones con la esposa o concubina en condiciones de higiene y a las señaladas por el patrón

cultural en que se desarrolla el núcleo social vendrán a fortalecer los lazos afectivos y sentimientos de familia y por ende tenderán a solventar el mejor desenvolvimiento del tratamiento penitenciario para su readaptación.

Sin embargo, aquellas relaciones de los internos con la esposa o concubina no pueden quedar a su discreción y exclusiva voluntad de los mismos, pues previniendo la posibilidad de relaciones negativas -como el contacto con prostitutas- o desaconsejables por motivos sociales o médicos solo se proveerá mediante los correspondientes estudios de los especialistas en dichas materias que hagan suponer que la visita íntima es positiva y saludable en los diversos aspectos indicados y que por tanto coadyuven a la readaptación del interno.

Por último, es de señalar que para lograr una verdadera readaptación social en los internos por sus contactos con personas del exterior es necesario que estas tengan un vínculo directo con cada uno de estos como lo es la familia, el cónyuge, los amigos y la defensa. De ahí también que al demostrar la calidad de personas autorizadas para visitarlos con fines de defensa o de relación personal se les deba permitir el acceso a los centros de reclusión pues de lo contrario el permitirle la entrada a cualquier persona resultaría alejarse a los fines de readaptación como a los del interés social. Es por ello que si no se demuestra la calidad de personas autorizadas se les tenga que impedir el acceso a los centros de reclusión.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACIÓN SOCIAL. DEBE NEGARSE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL EN CONTRA DE LA ORDEN QUE IMPIDE EL ACCESO A CUALQUIER PERSONA. Solo las personas directamente relacionadas con cada uno de los procesados pueden ser autorizadas a tener contacto con ellos, de ahí que deba permitirse el acceso a los centros de reclusión a quienes hayan sido designados para la defensa del inculpado; igualmente,

con el fin de evitar la desintegración familiar, es conveniente que sea permitido el acceso de los familiares y cónyuges de los internos a las instalaciones del centro de reclusión; incluso, es también correcto que se permita el ingreso y acceso de personas que tengan lazos de amistad con dichos internos, siempre y cuando los verdaderos interesados así lo autoricen. En este orden de ideas, si de conformidad con lo dispuesto en los artículos 34, 79 y 80 del Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, las finalidades que conlleva la privación preventiva de la libertad, son la seguridad del proceso, no la evasión del procesado y la conservación y fortalecimiento de relaciones personales, todo ello combinado con las necesarias medidas de seguridad que la autoridad debe tener para procurar esos fines, resulta que el permitirse la entrada o acceso a cualquier persona, ajena a los fines mencionados, al anterior de los de los establecimientos de reclusión resultaría contrario al interés social y a las disposiciones de orden público que se han mencionado. Por tanto, si la parte quejosa no demuestra la calidad de persona autorizada por las disposiciones reglamentarias para tener acceso a los centros de reclusión, con el objeto de visitar a los internos para cumplir con algunos de los fines de defensa o de relación personal antes señalados, procede, negar la suspensión provisional solicitada en contra de la orden que les impida la entrada o acceso a los reclusorios o centros de readaptación social, por no reunirse el requisito establecido por la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo.”⁽⁴⁾

5.- EDUCACIÓN PENITENCIARIA.

La Ley de Normas Mínimas, artículo 11, señala:

“ La educación que se imparta a los internos no tendrá sólo carácter académico sino también cívico, higiénico, artístico, físico y ético. Será, en todo caso, orientada por las técnicas de la pedagogía correctiva y quedara a cargo, preferentemente de maestros especializados.”

4.- Ejecutoria visible en Queja 181/93. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII- Octubre. María del Pilar Noriega García y coagraviados 20 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: María de la Luz Pineda Pineda. Pág. 474.

El artículo a comento, señala a la educación como uno de los elementos básicos para lograr la readaptación social del reo, para ello, es menester que influyan de manera sistemática el conocimiento académico desde una perspectiva correctiva; cursen su primaria para que aprendan a leer y escribir, también la secundaria, la preparatoria y la universidad; las artes, para que expresen en forma artística sus ideas y desarrollen su creatividad personal y social como el teatro; la higiene, para que despierten sus hábitos de limpieza personal; y los aspectos cívicos que todo ciudadano debe conocer tales como el himno nacional, el saludo a la bandera, que conozcan la Constitución Federal así como sus derechos y obligaciones que tienen como ciudadanos.

* Por último, el presente capítulo denominado READAPTACIÓN SOCIAL DEL REO, ha sido analizado en términos del artículo 18 de la Constitución Federal, ahí, se determina el sentido del fin de la sanción penal encontrándose los elementos readaptatorios para el reo ante la sociedad, es decir, el trabajo, la capacitación para el trabajo y la educación.

También, las leyes reglamentarias derivadas del artículo en mención, es decir, la Ley de Normas Mínimas y el Reglamento de Reclusorios determinan todos aquellos elementos necesarios para lograr la readaptación social del reo, como el trabajo, la capacitación para el trabajo, la educación, un salario justo, sus relaciones sociales de los internos con la familia, esposa y sus defensores, establecimientos adecuados y todo ello en igualdad de condiciones que rigen la vida libre en sociedad.

En consecuencia, el presente estudio nos servirá de base para determinar con mayor profundidad los apuntamientos que en los posteriores capítulos a análisis se verán.

Ahora bien, pasemos a estudiar el capítulo relativo a los susutitutivos penales y figuras de preliberación que en determinado momento se le otorgan al reo.

CAPITULO II.

ESTUDIO DE LOS SUSTITUTIVOS PENALES Y FIGURAS DE PRELIBERACION, CONTEMPLADOS EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL, Y EN LA LEY DE NORMAS MÍNIMAS.

I.- SUSTITUTIVOS PENALES EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE.

A. LA AUTORIDAD JUDICIAL COMO FACULTADA PARA SUSTITUIR LAS PENAS.

El Código Penal en consulta, artículo 70, señala:

“ La prisión podrá ser sustituida, a juicio del juzgador, apreciando lo dispuesto en los artículos 51 y 52.”

Del artículo en cita, deducimos que solo por individualización y arbitrio judicial puede sustituirse las penas por otras de carácter más justo y equitativo a el delincuente sobre ciertas penas de corta duración y por la calidad de ser delincuente primario, esto con el fin de combatir penas cortas privativas de libertad que llevarían al delincuente a una prisión donde no alcanzaría a que se le diera un tratamiento de readaptación social y que el hecho de convivir con delincuentes peligrosos, traería como consecuencia situaciones contraproducentes, a su resocialización.

Ahora bien, si la ley concede al juez, un mínimo y un máximo para escoger dentro de estos la pena que deberá ser aplicada al activo, también lo es que la propia ley no le permite escoger arbitrariamente la sanción dentro de estos límites sino que, previamente debe dar solución a los problemas que le plantea la individualización penal, es decir, al estudio pormenorizado de todos los elementos que conformaron el delito, que estudie a fondo su personalidad, el medio en que se desarrolla, su cultura, situación económica, el daño producido, al de la víctima, y todo esto en la medida que se requiera para cada caso.

Por último, siendo que la sustitución no es un derecho exigible por el reo, sino una potestad del tribunal procede determinar en base a los estudios realizados por el juzgador a conceder o no la sustitución cuando exista alternativa, habida cuenta de las características del asunto sometido al juzgador, esto es, de los datos relevantes del hecho punible, del infractor y de la víctima, más las consideraciones que procedan a propósito de la preservación de la seguridad y paz pública.

Tiene aplicación al caso la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que define:

“SUSTITUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. SU CONCESIÓN CONSTITUYE UNA FACULTAD DISCRECIONAL DEL JUZGADOR. De conformidad con el artículo 70 del Código Penal Federal, la pena de prisión podrá ser sustituida a juicio del juzgador, apreciando para ello diversas circunstancias que atienden tanto a la ejecución de la conducta ilícita como a las características propias del sujeto activo. Dicha concesión constituye una facultad discrecional, porque la actualización de la consecuencia legal prevista en la norma no requiere la satisfacción de requisitos legales fijos y específicos, sino que esta en función de un juicio de valoración realizado por el juzgador en el que, apreciando las peculiaridades y condiciones del caso en concreto, determinará la procedencia de la medida citada dentro del marco de referencia previsto por la ley, el cual únicamente alude a la cuantía de la pena de prisión impuesta y al carácter primodelincuente del sentenciado tratándose de delitos dolosos perseguibles de oficio. En este sentido, su ejercicio, como acto de autoridad, únicamente deberá cumplir con las garantías de fundamentación y motivación, consagradas constitucionalmente, pero su otorgamiento no constituye un derecho exigible por el sentenciado, ya que ello dependerá del juicio realizado por el juzgador, en el que concluya que en el caso concreto la pena sustitutiva puede cumplir con la finalidad buscada por la pena privativa de libertad en términos del artículo 18 de nuestra Carta Magna, sin que sea óbice para lo anterior el supuesto previsto en el artículo 74 del Código Penal Federal, en virtud de que tal numeral se refiere al caso en el que, actualizándose el marco de referencia aludido, el juzgador omitió realizar el juicio valorativo mencionado, lo que conllevará, mediante la

interposición del incidente relativo, que dicho juzgador considere si procede o no el otorgamiento de la sustitución, pero no tendrá como consecuencia necesaria la concesión del beneficio solicitado.”⁽⁵⁾

B. TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD.

El Código Penal Federal, artículo 70, fracción I, señala que la sustitución procederá:

“ Por trabajo en favor de la comunidad cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años.”

Como vemos, la sustitución opera siempre que la pena impuesta no exceda de cuatro años, pena sustitutiva que impuesta por la judicial y ejecutada por la administrativa corresponderá a una jornada de trabajo en favor de la comunidad por cada día de prisión, de tal manera que la cantidad de jornadas que constituyen la pena sustitutiva sea igual al total de días de prisión impuestos en la sentencia definitiva.

El servicio a la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones publicas educativas o de asistencia social e instituciones privadas asistenciales, las cuales dichas actividades deberán llevarse a cabo en jornadas distintas de labores que representen la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral, de tres horas diarias y tres veces en una semana.

5. Jurisprudencia visible 30/97. Novena Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VI, julio de 1997. Tesis 1ª./J.30/97. Aprobada por la Primera Sala de este alto tribunal, en sesión de veinticinco de junio de mil novecientos noventa y siete, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Presidente Juventino V. Castro y Castro, Huberto Roman Palacios, José Gudiño, Juan Silva y Olga Sánchez. Pág. 98.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a establecido en jurisprudencia definida:

“PENA. JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD COMO SUSTITUTIVO DE LA MULTA. NO PUEDEN EXCEDER DE TRES HORAS DIARIAS NI DE MAS DE TRES VECES POR SEMANA. De conformidad con lo establecido por el artículo 27, párrafo tercero, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en relación con el numeral 66 de la ley laboral, las jornadas de trabajo en favor de la colectividad en substitución de la multa impuesta como sanción por la comisión de un delito, no podrán exceder de tres horas diarias ni de tres veces a la semana y deberán cumplirse en un horario distinto de las labores que representen la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y de su familia, por lo tanto, si se exceden esos límites se esta en presencia de una violación de garantías.”⁽⁶⁾

C. TRATAMIENTO EN SEMILIBERTAD.

El Código Penal a comento, artículo 70, fracción I, señala que la substitución procederá:

“ Por tratamiento en semilibertad cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años.”

Como vemos, la autoridad judicial podrá substituir la pena por tratamiento en semilibertad en función de que la pena impuesta no exceda de cuatro años; y la autoridad administrativa fijará los términos y condiciones en que se desarrollará el substitutivo, ya sea en 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 esta; o salida diurna, con reclusión nocturna, y todo ello, según las circunstancias del

6 Jurisprudencia visible en Amparo Directo 383/93. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Apéndice 1917-1995. Tomo II, Parte TCC. Tesis 638. Pablo Rolando Treviño Rodríguez. 12 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Pág. 397.

caso, como serían la capacidad del sujeto para desempeñar profesión, arte u oficio, que le permitan desarrollar el trabajo dentro o fuera de la institución y a las necesidades propias de la organización del sistema penitenciario.

Por último, sería violatorio de garantías que en la sentencia aparezcan los términos y condiciones en que se desarrollará el sustitutivo, pues corresponde a la ejecutora y no al judicial fijarlas.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala:

“TRATAMIENTO EN SEMILIBERTAD, ES COMPETENCIA DEL EJECUTIVO LA DETERMINACIÓN DE LAS CONDICIONES DEL. La determinación de las condiciones de aplicación del tratamiento de semilibertad en la sentencia es violatoria de garantías, en virtud de que esta no compete a la autoridad judicial, sino al ejecutivo a través de sus respectivas dependencias, habida cuenta de que está supeditada a las circunstancias del caso, tales como la capacidad del sentenciado para desempeñar profesión, arte u oficio, que le permitan desarrollar el trabajo dentro o fuera de las instituciones y las necesidades propias de la organización del sistema penitenciario.”⁽⁷⁾

D. TRATAMIENTO EN LIBERTAD.

El Código Penal a comento, artículo 70, fracción II, señala que la sustitución procederá:

“ Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de tres años.”

Esta forma de tratamiento procede, por vía de sustitución, cuando el juzgador dispone prisión que no exceda de tres años.

7. Jurisprudencia visible en Amparo Directo 499/88. Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Salvador Espinoza Barrera. 31 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: Martha Leonor Bautista de la Luz.

Se trata pues, de una sustitución cuya finalidad consiste que el reo desarrolle las actividades educativas o laborales conducentes a su readaptación social, en libertad.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación a señalado:

“ PENA DE PRISIÓN. SUSTITUCIÓN DE LA, POR TRATAMIENTO EN LIBERTAD. FINALIDAD. En términos de los artículos 27 y 70, en concordancia con el 90, fracción I, incisos b) y c), del Código Penal, el sustituir la pena de prisión por tratamiento en libertad de sentenciados tiene como finalidad que el estado, bajo la orientación y cuidados de la autoridad ejecutora, aplique las medidas laborales, educativas y curativas para que se les reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al beneficiario la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia: si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, y si fuese necesario, en forma paralela a las anteriores, el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en el medio contra el que circunstancialmente atentó.”⁽⁸⁾

E. SUSTITUCIÓN PENAL POR MULTA.

El Código Penal a estudio, artículo 70, fracción III, señala que la sustitución procederá:

“ Por multa, si la prisión no excede de dos años.”

Como vemos, esta forma de sustitución privativa de la libertad por multa solo opera cuando la prisión no exceda de dos años, así entonces, una vez que el juez en

8. Jurisprudencia visible en Amparo Directo 662/88. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo II Segunda Parte-2. Ruben Chávez Hernández. 28 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente; Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: Juvenal Hernández Rivera. Pág. 378.

uso de sus facultades discrecionales a analizado las circunstancias objetivas del evento y las subjetivas del infractor y si estas resultan favorables concederá el sustitutivo en comento.

Por otra parte, y atendiendo al principio de legalidad, el juez al fijar el monto de la multa debe señalarla sobre la propia pena pecuniaria del artículo que sanciona la conducta delictuosa, pues de lo contrario se estarían violando garantías al imponerse una sanción no decretada expresamente en una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“ SUSTITUCIÓN DE SANCIONES. MONTO DE LA MULTA RELATIVA (LEGISLACIÓN FEDERAL). El monto de la multa que sustituya a la sanción privativa de la libertad, aún cuando no se precisa en el artículo 74 del Código Penal Federal (Ahora art. 70 de la Ley Actual), no puede quedar al arbitrio ilimitado del sentenciador, porque pugnaría con el párrafo tercero del artículo 14 constitucional. En tales casos, debe entenderse que la multa imponible al sustituir la pena de prisión, no puede ser otra que la comprendida en los extremos que señale a la propia pena pecuniaria el artículo que sancione la conducta delictuosa de que se trate. Concebir el problema de forma distinta ocasionaría atentar contra el principio de seguridad jurídica, uno de cuyos aspectos persigue que el procesado conozca los límites de las penas correlativas a la conducta antisocial imputada, e, intrínsecamente, se violarían garantías constitucionales por imponerse sanciones no decretadas expresamente en una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.”⁽⁹⁾

9. Jurisprudencia visible en Amparo directo 654/81. Séptima Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo 151-156 Segunda Parte. Antonio Zoloeta Sagaón. 15 de julio de 1981. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Secretario: Victor Ceja Villaseñor. Pág. 100.

E. 1. SUSTITUCIÓN DE LA MULTA POR TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD.

El Código Penal a estudio, artículo 29, cuarto y quinto párrafo, señalan:

“ Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente pueden 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 saldará un día multa.”

Como vemos, la sustitución opera en atención a la insolvencia económica del sentenciado para pagar la multa, que acreditada, el Juez la sustituirá total o parcialmente por trabajo en favor de la comunidad, precisando en sentencia por cuantas jornadas de trabajo sustituye la multa.

La pena impuesta beneficia al reo y a la sociedad, en cuanto que, el trabajo en favor de la comunidad se lleva a cabo en instituciones publicas educativas, de asistencia social e instituciones privadas asistenciales; se lleva a cabo en jornadas *distintas de labores que representan la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y de su familia*; beneficia al reo en cuanto no permanece en prisión.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida a señalado:

“ MULTA, SUSTITUCIÓN DE, POR JORNADAS DE TRABAJO. DEBE PRECISARSE EN LA SENTENCIA. Conforme el artículo 21 del ordenamiento supremo de la Nación, corresponde única y exclusivamente a la Autoridad Judicial la imposición de las penas; es por ello y de acuerdo a una correcta interpretación del artículo 29 del Código Penal aplicable en el Distrito Federal y en toda la República en *Materia Federal, que necesariamente aquella debe precisar en las sentencias condenatorias que pronuncie, por cuantas jornadas de trabajo sustituye la multa que impone a los acusados, porque al pagar el importe de esta ultima o cumplir las jornadas de trabajo en favor de la comunidad en términos del artículo 66 de la Ley Federal del Trabajo, es una circunstancia propia de la ejecución del fallo, es decir, en esta etapa que es la ultima del procedimiento penal, el sentenciado tendrá que acreditar su*

capacidad o insolvencia económica, y de acuerdo con esto, deberá cubrir la pena pecuniaria o prestar el trabajo a la comunidad.”⁽¹⁰⁾

E.2. SUSTITUCIÓN DE LA MULTA POR LIBERTAD BAJO VIGILANCIA.

El Código Penal a comentario, artículo 29, quinto párrafo, señala:

“ 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.”

Como vemos, al sustituir la multa por vigilancia de la autoridad nos refiere sin lugar a dudas no a una mera vigilancia policiaca, pues no debe recaer en una tarea de la policía en el sentido estricto, cuya misión sea evitar nuevos delitos, sino mas bien recae en personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora y cuya vigilancia se dirija a una tarea de supervisión y de orientación de la conducta del reo, para lograr en base e esa colaboración la reintegración social en el sentenciado.

Que la libertad bajo vigilancia se otorgue solo cuando no sea posible o conveniente sustituir la multa por prestación de servicio, implica desde luego la obligación del Juez en razonar debidamente en la sentencia los motivos o causas por los cuales es conveniente la sustitución de la multa por libertad vigilada en lugar de prestación de servicios.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación a asentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ LIBERTAD BAJO VIGILANCIA, PROCEDE OTORGARLA SOLO CUANDO NO SEA POSIBLE O CONVENIENTE SUSTITUIR LA MULTA POR PRESTACIÓN DE SERVICIO. Debe razonarse en la sentencia, el porque es conveniente la sustitución de la multa por libertad vigilada en lugar de prestación de servicios ya que la concesión de tal sustitutiva no debe aplicarse en forma arbitraria por

10. Ejecutoria visible en Amparo Directo 94/88. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Apéndice 1917-1995. Tomo II, Parte TCC. Tesis 595. José Francisco Ornelas Palos. 14 de marzo de 1988. Unanimidad de votos, Pág. 367.

la autoridad sentenciadora, pues no razonar porque no es posible o conveniente la prestación de servicios, se traduce en notorio desacato de lo que dispone el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.”⁽¹¹⁾

F. CONDENA CONDICIONAL.

El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción I, señala:

“ El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional, se sujetaran a las siguientes normas... I. El Juez o Tribunal, en su caso, al dictar sentencia de condena o en la hipótesis que establece la fracción X de este capítulo, suspenderán motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio.”

Como vemos, el juez tiene la facultad de suspender la ejecución de la pena a el reo que por tratarse de un delincuente primario, se le perdona provisionalmente si no delinque durante un plazo señalado, advirtiéndosele de que si no corrige su actitud, tendrá que sufrir la pena impuesta mas la que corresponda por los nuevos delitos en que incurra.

Los jueces o tribunales a su prudente arbitrio decretarán de oficio o a petición de parte legítima, la suspensión de la ejecución de la pena, es decir, que en cualquier momento anterior al pronunciamiento de la sentencia, tienen las partes el derecho de solicitarla del juzgador, sin que la ausencia de solicitud prive al funcionario de la capacidad de darla.

Por último, la oportunidad en su otorgamiento se limita al preciso instante de dictarse sentencia definitiva, sea la que resuelva primera o segunda instancia, por lo que, no podrá otorgarse la condena condicional con posterioridad a la sentencia definitiva, salvo en el caso especial de la fracción X del artículo citado en la resolución del incidente especial, esto es, que cuando los supuestos concurren, el imputado puede

11. Jurisprudencia visible en Amparo Directo 1026/92. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Apéndice 1917-1995. Tomo II, Parte TCC. Tesis 575. Martín Alvarado del Valle. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Pág. 352.

pedir en el caso de que se le condene, la orden de suspensión, y entonces el juez tiene la obligación de contestar la solicitud, y si no la acoge, debe exponer las razones en que funda su negativa.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“CONDENA CONDICIONAL. OBLIGACIÓN DE MOTIVAR SU NEGATIVA O CONCESIÓN. El otorgamiento de la condena condicional no es un derecho de los delincuentes primarios que llenan los demás requisitos relativos, sino que su concesión es una facultad discrecional del juzgador. Ahora bien, esta facultad discrecional se concreta exclusivamente a que, exponiendo debidamente los motivos que se tuvieron en cuenta, el juez puede negar o conceder el beneficio en cuestión; pero no significa que pueda guardar silencio ante la petición del acusado, es decir, que no se le permite abstenerse de resolver la cuestión que se le plantea al solicitar la condena, ya que, el uso discrecional de su facultad, no consiste en poder resolver o no el asunto, sino en otorgar o negar el beneficio solicitado y en esa virtud si esta obligado a decidir la cuestión planteada en uno u otro sentido.”⁽¹²⁾

F.1. REQUISITOS PARA OTORGAR LA CONDENA CONDICIONAL.

a. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción I, inciso a), señala:

“Que la condena se refiera a pena de prisión que no exceda de cuatro años.”

Como vemos, la condena condicional solo puede otorgarse cuando la penalidad no exceda de cuatro años y si esta sobrepasa dicho término, hay una imposibilidad jurídica para conceder el beneficio. La intención del legislador de establecer cuatro años, es con el fin de evitar la ejecución de las penas cortas de prisión.

b. El Código Penal a estudio, artículo 90, fracción I, inciso b), señala:

12. Ejecutoria visible en Amparo Directo 8545/60. Sexta Época, Segunda Parte: Vol. XLVI. Pág. 11.

“ Que el sentenciado haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible.”

Como vemos, la Ley limita la posibilidad de liberación condicional a los delincuentes que hayan observado buena conducta antes y después del hecho delictuoso, es decir, que el inculpado haya tenido actitudes y hábito de orden y moralidad frente a las norma de convivencia de la sociedad.

Ahora bien, si se aduce que por no existir en el proceso datos contrarios a la buena conducta del acusado, ésta debe presumirse y tenerse por satisfecha la exigencia de la Ley, tal pretensión es inadmisibile, toda vez, que el inculpado corresponde la carga de la prueba en acreditar con hechos positivos, fehacientes su buena conducta a fin de que pueda gozar del beneficio.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación a asentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ CONDENA CONDICIONAL, NO DEBE PRESUMIRSE LA BUENA CONDUCTA, PARA LOS EFECTOS DE LA. De acuerdo con lo dispuesto por el inciso c) de la fracción I, del artículo 90 del Código Penal en vigor en el Distrito y Territorios Federales, aplicable en materia federal, es condición para que proceda la suspensión de la pena privativa de libertad, la buena conducta observada por el inculpado hasta antes de cometerse el delito. Ahora bien, si se aduce que por no existir en el proceso datos contrarios a la buena conducta del acusado, ésta debe presumirse y tenerse por satisfecha la exigencia de la Ley, tal pretensión es inadmisibile por las consideraciones siguientes: los precedentes legislativos han sido interpretados en el sentido que el inculpado debe probar su buena conducta. Así, el Maestro Macedo, en los trabajos de Revisión de 1912, expresa, al referirse al artículo 252 bis fracción II, que para conceder la condena condicional es preciso que quien la pida pruebe que hasta entonces ha observado buena conducta, y el propio jurista dice en la exposición de motivos, después de aludir a las reservas con que se instituyo la condena condicional y a los severisimos requisitos exigidos, que para otorgarla no basta saber que el inculpado no ha cometido un delito, sino que se requiere la prueba de que haya tenido hábitos de orden y moralidad. Por otra parte, también en el Código Penal del

Estado de San Luis Potosí, la primera legislación positiva del país, en donde se acepto la institución de la condena condicional, se mantuvo este criterio, y el artículo 242 del Código Penal de mil novecientos veintinueve para el Distrito y Territorios Federales, que adopto la institución, establecía: para conceder la condena condicional es preciso que el que la solicite pruebe que hasta entonces ha observado buena conducta. Además, en la exposición de motivos formulada por Don José Almaraz, se pone: “ el requisito siguiente se refiere a la buena conducta del reo, demostrada con hechos positivos, a fin de que no sea ilusorio este requisito”. Finalmente, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha declarado que no cabe presumir en favor del sentenciado su buena conducta anterior, ni su modo honesto de vivir, ya que para los efectos de la condena condicional, tales circunstancias deben ser acreditadas fehacientemente, correspondiendo al inculpado la carga de la prueba a fin de que pueda gozar del beneficio. Así mismo, el propio Tribunal ha determinado que la condena condicional no es un derecho, sino una facultad discrecional del sentenciador para concederla. Consecuentemente, atendiendo a los precedentes legislativos, las opiniones de los tratadistas emitidas respecto a la interpretación de esos precedentes y la jurisprudencia actual de la Suprema Corte de Justicia, no puede aceptarse validamente que debe presumirse la buena conducta, por no estar obligado el acusado a rendir prueba, sin que ello implique desconocer las bondades y merecimientos de la condena condicional.”⁽¹³⁾

c. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción I, inciso c), señala:

“ Que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presume que el sentenciado no volverá a delinquir.”

Como vemos, para el otorgamiento de la condena condicional la Ley exige como requisito que por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presume que el sentenciado no volvera a delinquir.

13.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 2337/62. Sexta Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXII, Segunda Parte. Lorenzo Zorrilla Ortega. 20 de agosto de 1962. Mayoría de 3 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Pág. 21.

Otro requisito para la liberación condicional del inculpado son sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, es decir, una forma socialmente no reprochada para arbitrase los medios indispensables para subsistir, como sería el que viva honestamente del producto de su trabajo de mecánico, obrero, etc.. y que hagan presumir con ello que el indiciado no volverá a delinquir.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha asentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ MODO HONESTO DE VIVIR COMO REQUISITO PARA BENEFICIO DE CONDENA CONDICIONAL. Cuando la Ley señala como uno de los requisitos para la concesión del beneficio de condena condicional el modo honesto de vivir, significa una forma socialmente no reprochada para arbitrase los medios indispensables para subsistir; en tales condiciones, si está demostrado que la acusada vivía del ejercicio de la prostitución, no puede considerarse que tenga un modo honesto de vivir, pues si bien es cierto que dicha actividad no es considerada como delictiva por si misma, no lo es menos que es culturalmente reprochable.”⁽¹⁴⁾

F. 2. OBLIGACIONES DEL SENTENCIADO PARA GOZAR DEL BENEFICIO.

a. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción II, inciso a), señala:

“ II. Para gozar de este beneficio el sentenciado deberá: ... a). Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se le fijen para asegurar su presentación ante la autoridad siempre que fuere requerido.”

Como vemos, son medidas cautelares de naturaleza personal del sentenciado, consistentes en otorgar la garantía o sujetamiento a las medidas que se le fijen y cuyo objeto es asegurar la presentación de este ante la autoridad judicial siempre que fuere requerido.

14.- Jurisprudencia Visible en Amparo Directo 5099/62. Sexta Época. Segunda Parte. Vol. LXIX. Pág. 18.

Si bien, para que el sentenciado pueda gozar o disfrutar del beneficio de la condena condicional debe otorgar garantía, también lo es que, es un derecho de este escoger el medio que mas le convenga para exhibir dicha garantía como puede ser la fianza, hipoteca, deposito o persona que contraiga la responsabilidad, para que así ella ejerza vigilancia sobre el condenado. Todo ello en base a que no se haga nugatorio el derecho del sentenciado a su libertad cuando es económicamente indigente.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha asentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ CONDENA CONDICIONAL, GARANTÍA PARA LA DERECHO DEL SENTENCIADO DE ESCOGER LA CLASE. Toda vez que el inciso a) de la fracción II del artículo 90, reformado, del código penal federal, exige en términos genéricos “ otorgar la garantía”, para que el sentenciado pueda gozar del beneficio de la condena condicional, es un derecho de éste escoger el medio que más le convenga para exhibir dicha garantía, ya sea fianza, hipoteca, etc. ”⁽¹⁵⁾

b. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción II, inciso b), señala:

“ II. Para gozar de este beneficio al sentenciado deberá: ...b). Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia.”

Para el goce del beneficio el sentenciado se encuentra obligado a tener un domicilio fijo del que no podrá ausentarse o alejarse, a menos que sea por autorización de la autoridad que ejerza sobre el control.

Por último, esta obligación le trae al sentenciado en lo personal los elementos necesarios para lograr su readaptación social, toda vez, que al vivir en lugar fijo encontrará un trabajo lícito, una educación y un acercamiento con su entorno familiar.

c. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción II, inciso c), señala:

15. Jurisprudencia visible en amparo directo 150/75. Séptima Época Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 78 Segunda Parte. Hiran Hernández Mondragón. 25 de junio de 1975. Mayoría de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez. Desidente: Ezequiel Burguete Farrera. Pág. 18.

“ II. Para gozar de este beneficio el sentenciado deberá: ...c). Desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos.”

Trabajar el sentenciado dentro del plazo de tiempo que le sea fijado, implica una medida traducida en régimen de tratamiento que se concreta específicamente en la obligación del sentenciado de desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos, consagrándose así el trabajo como elemento readaptatorio.

Por último, queda agregar la importancia de que la autoridad actúe con prudencia en la fijación de los plazos y con acucioso criterio en cada caso particular de incumplimiento de esta condición dentro del plazo señalado, para que pueda prorrogarse el mismo cuando el incumplimiento no se deba a causas imputables al liberado sino a las condiciones del mercado libre de trabajo o a la falta de una efectiva asistencia de los servicios pertinentes como el de los patronatos para liberados.

d).- El Código penal a comentario, artículo 90, fracción II, inciso d), señala:

“ II. Para gozar de este beneficio el sentenciado deberá: ...d). Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica.”

Esta obligación refiere la prohibición al reo para que se abstenga del abuso de bebidas embriagantes; y así es en efecto, puesto que el legislador, al prohibir el abuso, hace alusión a la ingestión excesiva de alcohol, es decir, a aquella que según las circunstancias particulares y personales, produzca embriagues y un serio embotamiento de los sentidos y de los mecanismos de inhibición y de control de la conducta.

Otra abstención para poder disfrutar de este beneficio es la prohibición del empleo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos análogos salvo por *prescripción médica*. Por lo que se refiere al término *prescripción médica*, creemos que no absolvería en el caso de ciertos estupefacientes cuyo consumo se

encuentra vedado por la legislación sanitaria, en cuanto carecen de indicación o eficacia terapéutica.

e. El Código Penal a comentario, artículo 90, fracción II, inciso e), señala:

“ II. Para gozar de este beneficio el sentenciado deberá: ... e). Reparar el daño causado ... Cuando por circunstancias personales no pueda reparar desde luego el daño causado, dará caución o se sujetará a las medidas que a juicio del Juez o Tribunal sean bastantes para asegurar que cumplirá, en el plazo que se le fije, esta obligación.”

Como vemos, una vez que el sentenciado ha satisfecho los requisitos para el otorgamiento del beneficio, procede entonces gozar o disfrutar del mismo siempre y cuando como lo previene el numeral invocado repare el daño causado de modo positivo, y solo cuando por circunstancias personales de este no pueda repararse, garantizará mediante caución la reparación del daño o se sujetará a las medidas que establezca el juez que aseguren su cumplimiento en el plazo que sea fijado, y si no se repara el daño durante dicho plazo no cabe gozar del beneficio.

Con la reparación del daño lo que se pretende es resarcir a terceras personas extrañas a juicio, de los perjuicios que sufrieron en su patrimonio, de ahí que la sociedad este interesada en que se cumpla con la condena en la forma en la que fue impuesta, no importando el estado financiero del obligado.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

“ PENA, SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA. LA REPARACIÓN DEL DAÑO ES REQUISITO PREVIO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SONORA). No es inconstitucional la condición impuesta por el inciso e), de la fracción I, del artículo 83, del Código Penal del Estado, en lo relativo a que, para la procedencia del beneficio de la suspensión condicional de la pena, deberá el sentenciado cubrir o garantizar el pago de la reparación del daño causado; pues aunque tal disposición no contempla excepción por la naturaleza patrimonial o el carácter doloso o imprudencial del delito, o bien consideración alguna al respecto de la capacidad económica del sentenciado, tal circunstancia, no pugna con lo preceptuado por nuestra Carta Magna, puesto que la misma, no establece, que la Ley secundaria haga excepciones o distingos

en caso alguno, y si por el contrario, es de resaltarse, que la pena en comento, no resulta ser una sanción injustificada o ilegal, atento a que con ella, lo que se pretende es resarcir a terceras personas extrañas al juicio, de los perjuicios que sufrieron en su patrimonio, de ahí que la sociedad esté interesada en que se cumpla con la condena en la forma en la que fue impuesta, no importando el estado financiero del obligado.”⁽¹⁶⁾

F.3. REVOCACIÓN DE LA CONDENA CONDICIONAL.

El Código Penal a estudio, artículo 90, fracción VII, refiere:

“ Si durante el término de duración de la pena, desde la fecha de la sentencia que cause ejecutoria el condenado no diere lugar a nuevo proceso por delito doloso que concluya con sentencia condenatoria, se considerará extinguida la sanción fijada en aquélla. En caso contrario, se hará efectiva la primera sentencia, además de la segunda, en la que el reo será consignado como reincidente sin perjuicio de lo establecido en el artículo 20 de este Código. Tratándose del delito culposo, la autoridad competente resolverá motivadamente si debe aplicarse o no la sanción suspendida.”

Como vemos, procede hacer efectiva una primera sentencia dictada en un diverso proceso, en el que se condene al reo, aunque esa sentencia se haya suspendido por habersele concedido el beneficio de la condena condicional, si en relación con el nuevo proceso que se le abrió no ha transcurrido el término a que se refiere dicho precepto para que quede extinguida la sanción señalada en la primera sentencia, donde se le considerará reincidente.

Por último, es improcedente que la orden para hacer efectiva dicha sentencia inicial, sea dictada por la responsable, la que debe concretarse a notificar a la Corte sentenciadora en el primer delito, la nueva sentencia condenatoria, a fin de que sea esta última autoridad la que mande hacer efectiva la primera sentencia, ya que ésta fue quien la dictó y quien la suspendió en su ejecución.

16.- Jurisprudencia visible en amparo directo 260/88. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Del Semanario Judicial de la Federación Tomo: III Segunda Parte-2. Jesús Olivaria Sánchez. 28 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García. Secretario: Luis Humberto Morales. Pág. 535.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia definida diciendo:

“CONDENA CONDICIONAL, EFECTIVIDAD DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA SUSPENDIDA POR ELLA. La autoridad judicial que pronuncie la condena por el segundo delito declarando reincidente al acusado, carece de competencia para ser efectiva la primera sanción; debe limitarse a dar aviso al órgano jurisdiccional correspondiente.”⁽¹⁷⁾

II.- FIGURAS DE PRELIBERACIÓN.

A. EL EJECUTIVO COMO FACULTADO PARA CONCEDER LAS FIGURAS PRELIBERACIONALES.

La Ley de Normas Mínimas, artículo 9, primer párrafo, señala:

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

Como vemos, en las figuras de preliberación se encuentran la remisión parcial de la pena, la libertad preparatoria y la preliberación; estas solo podrán concederse por la autoridad ejecutora al sentenciado con anterioridad a la recuperación total de su libertad consecuente a la compurgación de la pena.

Se conceden estas figuras cuando existe un alto grado de readaptación del reo; que conseguida antes de la extinción total de la pena, se es inútil socialmente y carece de aplicación practica que el reo sufra la última parte de la sanción corporal.

Veamos el desarrollo de estas figuras preliberacionales.

17. Jurisprudencia visible en tesis Núm. 608. Pág. 162 de la Compilación de jurisprudencia y tesis sobresalientes, 1955-1963, de Ediciones Mayo.

B. LIBERTAD PREPARATORIA.

El Código Penal a estudio, artículo 84, primer párrafo, señala:

“ Se concederá libertad preparatoria al condenado, previo el informe a que se refiere el Código de Procedimientos Penales, que hubiere cumplido las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales.”

Este presupuesto externo, de carácter temporal, es el que permite al sentenciado saber cuando estará en posibilidad formal de solicitar su libertad preparatoria a la autoridad administrativa -y cuyo trasfondo de política criminal radica en que se supone el tiempo mínimo de tratamiento para que haya podido operar la readaptación del recluso- consiste en nuestra legislación en el cumplimiento de un *minimum temporal* que se concreta en las tres quintas partes de la condena, si se trata de delito intencional, o la mitad de la misma en caso de delito imprudencial.

No resulta ocioso apuntar que los plazos en cuestión no podrán disminuirse a favor del reo so riesgo de alterar la pena fuera de las modalidades legales, pero si podrán ampliarse -reduciendo el posible y eventual periodo de tratamiento en libertad- si a la fecha de su cumplimiento no se ha configurado aún la presunción de que el sentenciado se encuentra readaptado.

B. 1. REQUISITOS PREVIOS PARA CONCEDER LA LIBERTAD PREPARATORIA.

a. El Código Penal en consulta, artículo 84, fracción I, señala:

“ Que haya observado buena conducta durante la ejecución de su sentencia.”

Este requisito objetivo, a prima facie externo, de buena conducta durante el tiempo de reclusión, debe ser acreditado fehacientemente por el reo, que de a conocer su arrepentimiento y enmienda y no se estima como prueba suficiente de esto, la buena conducta que consiste en no infringir los reglamentos de la prisión, sino que se necesita, además, que el reo justifique, con hechos positivos externos, haber contraído hábitos de orden, de trabajo y de moralidad, muy particularmente que ha dominado la pasión o inclinación que lo condujo al delito.

Ahora bien, los hechos positivos ejecutados por el reo se comprueban, si el director de la cárcel hace constar en un certificado, que el reo ha observado buena conducta, y de que ha desempeñado diversos trabajos en los talleres de ese establecimiento, ya que estos datos basados en hechos positivos y externos, presuponen que el reo ha observado todas y cada una de las disposiciones del reglamento penitenciario, que no ha dado motivo para quejas o castigos administrativos y que ha trabajado como medio de regenerarse.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha asentado en jurisprudencia definida diciendo:

“LIBERTAD PREPARATORIA. Es manifiesto que el director del establecimiento en que está recluso el quejoso, está capacitado para apreciar su regeneración, la que se demuestra con actos positivos externos, que se traducen en su buen comportamiento, durante el tiempo de su reclusión tanto para las autoridades del penal, como en la conducta que observa en los trabajos que se le encomiendan, como en el comportamiento con sus compañeros de reclusión.”⁽¹⁸⁾

b. El Código Penal a estudio, artículo 84, fracción II, señala:

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

Este requisito subjetivo nos señala que se otorgará el beneficio al sentenciado al momento de que mediante un análisis plenario de la intimidad de sujeto, de sus circunstancias, de la evolución que ha sufrido su persona y su conciencia a través del tratamiento institucional, así como la observación de los cambios que haya experimentado al mundo externo, circundante, en que irá a desenvolverse el sentenciado, surja la luz, fundada no sólo en la inercia de la observancia de los reglamentos carcelarios, sino en el interdisciplinario integral conocimiento de la personalidad del recluso.

18. Ejecutoria visible en amparo penal en revisión 7067/50. Quinta Época. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVII. Hernández Trejo Armando. 10 de febrero de 1951. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Página. 783.

De ahí entonces, que la presunción de la readaptación social del sentenciado y que se encuentre en condiciones de no volver a delinquir, sea *quid y plus* de la libertad preparatoria al asentarse como presupuesto científico, con claro corte criminalológico de dicha presunción, el examen de la personalidad del sentenciado.

c. El Código Penal en consulta, artículo 84, fracción III, señala:

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

Como vemos, este es un requisito destacado, en donde debe repararse el daño o existir compromiso formal de hacerlo, sea pagando o dar garantía del mismo, para resarcir a terceras personas de los perjuicios que sufrieron en su persona o patrimonio.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ LIBERTAD PREPARATORIA, REQUISITOS PARA OBTENERLA. Para la demostración del arrepentimiento de un reo, para el efecto de resolver sobre su libertad preparatoria, es absurdo exigir, en la Legislación Mexicana, que el reo que pretende obtener su libertad preparatoria tenga el propósito manifiesto de reparar el daño causado, pues de acuerdo con nuestra legislación, este es un requisito destacado, diverso del de la readaptación y del arrepentimiento del reo, que debe ser cumplido mediante el pago o la garantía de su pago, y no sólo por medio de actos demostrativos de que el reo tiene el propósito manifiesto de hacer una u otra cosa; otro tanto cabe decir acerca del requisito de que el propio reo guarde una actitud favorable respecto de los familiares de la víctima, cuando se trata de homicidio, pues piénsese en la imposibilidad en que se colocaría a todo reo para acreditar su arrepentimiento, si la víctima del homicidio por él cometido no hubiera tenido ningún familiar, absurdo a que se llegaría por la extendida tendencia, que desgraciadamente ha llegado hasta las esferas judiciales, de aplicar a la realidad mexicana principios doctrinarios que pueden

o no ser unánimemente admitidos por los tratadistas, o que, aún siéndolo, frecuentemente provienen de personas que ignoran totalmente nuestra realidad y pugnan abiertamente con nuestras leyes, incluso con, nuestra Constitución Política.”⁽¹⁹⁾

B. 2. OBLIGACIONES PARA GOZAR DE LA LIBERTAD PREPARATORIA

a. El Código Penal en consulta, artículo 84, inciso a), dispone:

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

Esta primera condición, medida esta de carácter preventivo y de control que se completa con la congruente y lógica requisitoria de que la designación de lugar de residencia se hará conciliando la circunstancia de que el reo pueda proporcionarse trabajo en el lugar que se fije, con el hecho de que su permanencia en él no sea un obstáculo para su enmienda.

b. El Código Penal, artículo 84, inciso b), señala:

“ Desempeñar en el plazo que la resolución determine, oficio, arte, industria o profesión lícitos, si no tuviere medios propios de subsistencia.”

Esta segunda condición implica una medida traducida en régimen de tratamiento que se concreta específicamente en la obligación del sentenciado de desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos, consagrándose así el trabajo como elemento readaptatorio.

19.- Jurisprudencia visible en Amparo penal en revisión 7637/49. González Alcántara Julian y coagraviado. 17 de agosto de 1950 Mayoría de tres votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Quinta Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV. Pág.1526.

Por último, queda agregar la importancia de que la autoridad actúe con prudencia en la fijación de los plazos y con acucioso criterio en cada caso particular de incumplimiento de esta condición dentro del plazo señalado, para que pueda prorrogarse el mismo cuando el incumplimiento no se deba a causas imputables al liberado sino a las condiciones del mercado libre de trabajo o a la falta de una efectiva asistencia de los servicios pertinentes como el patronato para liberados.

c. El Código Penal en consulta, artículo 84, inciso c), señala:

“ Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotropicos o sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica.”

Esta tercera condición nos refiere la prohibición al reo para que se abstenga del abuso de bebidas embriagantes, y así es en efecto, puesto que el legislador, al prohibir el abuso, hace alusión a la ingestión excesiva de alcohol, es decir a aquella que según las circunstancias particulares y personales, produzca embriagues y un serio embotamiento de los sentidos y los mecanismos de inhibición y de control de la conducta.

Otra condición para el disfrute de la libertad preparatoria, es la prohibición del empleo de estupefacientes, psicotropicos o sustancias que produzcan efectos análogos salvo por prescripción médica. Por lo que se refiere al término prescripción médica, creamos que no absolvería en el caso de ciertos estupefacientes cuyo consumo se encuentra vedado por la legislación Sanitaria, en cuanto carecen de indicación o eficacia terapéutica.

d. El Código Penal a estudio, artículo 84, inciso d), señala:

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

Esta última condición legal que debe ser observada para el disfrute de la libertad preparatoria nos refiere, a la obligación para el liberado de sujetarse a las medidas de

orientación y supervisión que se le dicten por la autoridad administrativa competente. Obligación que se traduce en una facultad y deber del Estado para adoptar los servicios conducentes y llevar a cabo la función que le asigna la ley.

Por otra parte, deberá el liberado someterse concomitantemente a la vigilancia de una persona honrada y de arraigo que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerida.

B.3. LA LIBERTAD PREPARATORIA NO SE CONCEDERÁ A LOS CONDENADOS POR DELITOS CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE NARCÓTICOS.

El Código Penal en consulta, artículo 85, primer párrafo, asienta:

“ La libertad preparatoria no se concederá a los sentenciados por alguno de los delitos contra la salud en materia de narcóticos previsto en los artículos 194 y 196-Bis...”

Al respecto, consideramos que la situación jurídica del delincuente que se encuentra purgando una pena está determinada fundamentalmente por la sentencia que lo condeno, la cual engendra para ese sujeto un conjunto de derechos y deberes, de tal suerte entonces, que si esta sentencia es debida a que el reo delinquirió por los delitos contra la salud, en materia de estupefacentes o psicotrópicos previstos en el precepto invocado, origina por este simple hecho que la autoridad responsable niegue al sentenciado el beneficio de las libertad preparatoria, en caso de ser solicitada.

B. 4. REVOCACIÓN DE LA LIBERTAD PREPARATORIA.

a. El código penal a comento, artículo 86, fracción I, señala:

“ La autoridad competente revocara la libertad preparatoria: ...Si el liberado no cumple las condiciones fijadas, salvo que se le dé una nueva oportunidad en los mismos términos que se establecen en la fracción IX del artículo 90 de este Código.”

Como vemos, la libertad preparatoria no es una libertad definitiva, sino condicional y revocable, que en caso de no cumplir el sentenciado con los requisitos estipulados en la ley y los reglamentos procede la revocación y por consecuencia su

reaprehensión e internación en el establecimiento penitenciario respectivo en donde se le hará efectiva la pena que dejó de purgar, salvo en el caso que como se prevé en el numeral citado la autoridad competente lo amoneste con el apercibimiento de que, si vuelve a faltar a alguna de las condiciones fijadas, se hará efectiva dicha sanción.

b. El código Penal en comento, artículo 86, fracción II, señala:

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

Como vemos, la libertad preparatoria, de la formula misma en que se encuentra concebida la ley que la prevé, es condicional; no anula la autoridad de la cosa juzgada de una manera absoluta e inmediata, sino que queda latente el estado de derecho creado, a través del fallo judicial, de tal manera que el beneficiado ponga en actividad cualquiera de los presupuestos de revocación determinados por la ley, que en este caso sea por un nuevo delito doloso u/o culposo, procede la revocación anulándose esta.

Así entonces, lo que se exige para que proceda la revocación de la preparatoria es que el sentenciado cometa otro delito y que el juez que conozca de la nueva causa, haga la declaración respectiva en la sentencia.

Viene a cuentas también aquí, el determinar expresamente que la autoridad administrativa carece de facultades para revocar de pleno derecho la libertad preparatoria al sentenciado, en el caso, de que el juez instructor de la segunda causa, seguida en contra de este, omita declarar en la sentencia que como resultado del segundo delito, quedo revocada la preparatoria de que disfrutaba el inculpado, pues la administrativa al llevarla a cabo, invadiría atribuciones que le corresponden al judicial, toda vez, que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, a lo que por el contrario la facultad de la administrativa se circunscribe a los casos en que el sentenciado observe mala conducta o deje de cumplir con alguna de las condiciones establecidas para que se le concediera la preparatoria, pero sin comprender los casos en que incurre en un segundo delito, los cuales como ya se dijo, quedan sometidos al conocimiento del juez que conozca de la causa correspondiente.

Por tanto, réstanos por último apuntar que si al situación jurídica del acusado resulta beneficiosa por la omisión en que incurrió el juez de la segunda causa, al dejar de hacer la declaración correspondiente a la revocación de la preparatoria de que disfrutaba, resultaría injusto admitir, que a través de la extralimitación de las facultades administrativas, se privará a aquél de aquella situación que le favorece.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia definida diciendo:

“ LIBERTAD PREPARATORIA, REVOCACIÓN DE LA. (LEGISLACIÓN DE YUCATÁN. Son dos los requisitos que el artículo 392 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa social aplicable, exige para que proceda la revocación de la Libertad Preparatoria: que el agraviado cometa otro delito y que el juez que conozca de la nueva causa, haga la declaración respectiva en la sentencia. Si en el caso justificable, el mismo Gobernador objetante, reconoce que el juez instructor de la segunda causa, seguida en contra del quejoso, omitió declarar en la sentencia que, como resultado del segundo delito, quedo revocada de pleno derecho la libertad preparatoria de que disfrutaba el inculpado, es obvio que la autoridad administrativa, como lo es el Gobernador recurrente, carece de facultades para suplir tal omisión, y al llevarla a cabo, ostensiblemente invadió atribuciones de la autoridad judicial, que le son privativas, por disposición expresa de la citada norma, que se encuentra en consonancia con lo estatuido por el artículo 21 constitucional, al establecer que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Como las razones que se tuvieron en cuenta para dictar el acuerdo administrativo de que se viene hablando, consistieron precisamente en que el quejoso cometió un nuevo delito, resulta inconsistente el razonamiento que hace valer el Gobernador recurrente, en relación con la facultad de que dispone para revocar la libertad preparatoria de los sentenciados, ya que esa facultad se circunscribe a los casos en que el agraviado observe mala conducta o dejare de cumplir con alguna de las condiciones establecidas por el artículo 99 del Código de Defensa Social que rige en la localidad, pero sin comprender los casos en que incurre en un segundo delito, los cuales, como ya se dijo, quedan sometidos al conocimiento del juez que conozca de la causa correspondiente. Es cierto que quien delinque de nuevo, observa mala conducta e incurre en algún comportamiento inmoral; pero también no es menos exacto que la mala conducta e inmoralidad que entraña la comisión de un acto delictivo, queda fuera del ámbito jurisdiccional de la autoridad administrativa, toda vez, por texto expreso constitucional la represión de la

delincuencia se encomienda a las autoridades judiciales, con exclusión de las administrativas, alas que sólo se reserva el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policia y demás funciones que limitativamente les confieren las leyes, en consonancia con el dispositivo constitucional a comento. Por tanto, si la situación jurídica del acusado solicitante de garantías, resultó beneficiosa por la omisión en que incurrió el juez de su segunda causa, al dejar de hacer la declaración correspondiente a la revocación de las libertad preparatoria de que disfrutaba, resultaría injusto admitir, como lo pretende el funcionario objetante, que a través de la extralimitación de las facultades administrativas de éste, se privara a aquél de aquella situación que le favorece.”⁽²⁰⁾

c. El Código Penal a comento, artículo 86, fracción II, segundo párrafo, indica:

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

El último párrafo de la fracción II del artículo en cita, en su primera parte, nos señala que el condenado cuya libertad preparatoria haya sido revocada, deberá cumplir el resto de la pena. Esto es, el resto de la pena se va a computar a partir de que se aplique el tratamiento en libertad, porque ante la eventual revocación, el período que el sentenciado permanezca en libertad no se computa y, en consecuencia, deberá purgar íntegramente en prisión el tiempo que le faltaba por cumplir desde la obtención de la libertad, y todo ello, porque al momento de que el beneficiado pone en actividad cualquiera de los presupuestos de revocación determinados por la ley, vuelven las cosas al estado que tenían antes de que se le otorgara la preparatoria, anulándose esta.

Por último, la segunda parte del párrafo indicado estatuye que los hechos que originen nuevos procesos interrumpen los plazos para extinguir la sanción. A lo cual quiere decir, que el legislador tan sólo establece una disposición aclarativa para el

20. Jurisprudencia visible en Quinta Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación Tomo: XCI. Calan Cen Adolfo. 20 de enero de 1947. Pág. 561.

efecto de que no se pueda alegar por un liberado preparatoriamente que el tiempo siguió corriendo a su favor durante el transcurso de un nuevo proceso penal en el que haya sido condenado, de tal guisa que antes de la condena hubiera de considerarse extinguida la pena.

B. 5 El Código Penal a comentario, artículo 87, asienta:

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

El artículo en cita señala que el cuidado y vigilancia de los sentenciados que gozan de la libertad preparatoria quedan a cargo de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social y cuya labor es realizada por conducto de los delegados de libertad vigilada, que además es sin perjuicio de la vigilancia de alguna persona honrada y de arraigo a que se refiere el inciso d) del artículo 84.

El fin que inspira el contenido de tal disposición es no sólo positivo sino básico, como una garantía para la sociedad y para el mismo individuo liberado, pero es evidente también, que su atención requiere de una efectiva asistencia y supervisión por personal especializado que auxilie al liberado a buscar trabajo -si ese fuera el caso- lo oriente en su conducta e incluso prevenga a la autoridad competente sobre situaciones desaconsejables o desajustes graves en su personalidad que permitan tomar a aquella las medidas pertinentes para evitar la probable reincursión delictiva y consecuente afectación de los intereses jurídicamente tutelados en la Ley Penal.

Como se ve, las características esenciales que en nuestro derecho se conceden al tratamiento en libertad a que se somete a los condenados preparatoriamente se resumen en un régimen condicionado de vida en libertad, y la vigilancia -amen de la asistencia- del cumplimiento de esas condiciones por la autoridad competente. Pero que ante la falta de esta, la función y quien la representa se traducirán solo en un órgano más de la burocracia, sin gracia ni trascendencia, pero que si supondrá un nuevo obstáculo para el liberado en su justa preocupación por salir adelante, sin tener que atender y multiplicarse los riesgos de la reincidencia criminal.

C. REMISIÓN PARCIAL DE LA PENA.

* Al respecto la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social, en su artículo 16, Primer párrafo asienta:

“ Por cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión, siempre que el recluso observe buena conducta, participe regularmente en las actividades educativas que se organicen en el establecimiento y revele por otros datos efectiva readaptación social. Esta última será, en todo caso, el factor determinante para la concesión o negativa de la remisión parcial de la pena, que no podrá fundarse exclusivamente en los días de trabajo, en la participación de actividades educativas y en el buen comportamiento del sentenciado.”

Como vemos, esta figura de preliberación que se concede a los sentenciados con anterioridad a la recuperación total de libertad consecuente a la compurgación de la pena, refiere que para la reducción de la sanción esta debe fincarse en los días trabajados para abonarse a la pena, que conforme a nuestro derecho, es un día por cada dos que el reo labore, constituyéndose así el trabajo, o mejor aún, el tiempo trabajado, en el dato aritmético y externo para fijar la remisión.

En efecto, el trabajo penitenciario -más no penal- del sentenciado cumple dentro de esta figura preliberacional diversas funciones como son la de ser índice matemático para los cálculos del eventual abono -y consecuente reducción- de la pena, la de fungir como el primario requisito externo en orden a la obtención del derecho a la remisión y la de ser instrumento fundamental de terapia para la propia readaptación.

Otro factor de igual importancia dentro de esta figura preliberacional es la educación, pues esta juega un papel preponderante para que la injusta voluntad del delincuente no permanezca incólume, y como ha de lograrse esta, si no es con la resocialización mediante la pedagogía correctiva, el civismo, la cultura, el arte, el deporte y los valores morales y sociales que los mismos involucran.

Entonces, la participación del preso en actividades de tal naturaleza, participación efectiva, creadora, no pasiva, automática o por inercia es también un requisito que bien puede ser verificado en su receta externa mediante la constatación de

la asistencia del recluso a actividades de tal carácter, pero que, en su ángulo interior, de la personalidad del reo, solo puede ser ponderado mediante el análisis metódico, profundo, de la compleja intimidad plenaria del individuo y de sus actitudes en las múltiples actividades referidas y solo cuando por esta vía se llegue a una firme convicción de que a través de las medidas básicas y complementarias del tratamiento se ha reformado la injusta voluntad del delincuente se han fortalecido o mantenido sus mecanismos de inhibición, se han formado, conservando o reformando sus vínculos societarios y sus sentimientos comunitarios, solo entonces ante la efectiva readaptación, se adquirirá el derecho a la remisión de la pena por el trabajo.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado en jurisprudencia definida diciendo:

“ PENA, REMISIÓN PARCIAL DE LA. READAPTACIÓN SOCIAL, COMO REQUISITO FUNDAMENTAL. La concesión de la remisión parcial de la pena no podrá fundarse exclusivamente en los días de trabajo, en la participación de actividades educativas y en el buen comportamiento, sino que fundamentalmente deberá descansar sobre la consideración de que el sentenciado haya revelado, por otros datos, efectiva readaptación social, según se desprende del artículo 16 de la Ley que establece las normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.”⁽²¹⁾

* **LA REMISIÓN PARCIAL DE LA PENA NO SE CONCEDERÁ POR DELITOS CONTRA LA SALUD.**

La Ley de Normas Mínimas, artículo 16, último párrafo, señala:

“ No se concederá la remisión parcial de la pena a los sentenciados por los delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos previstos por las fracciones I a IV del artículo 197, salvo que se trate de individuos en los que concurren evidente atraso cultural, aislamiento social y extrema necesidad económica.”

21.- Jurisprudencia visible en amparo en revisión 17/76. Séptima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 87 Sexta Parte. Alicia Durán Monzón. 31 de marzo de 1976. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Franco. Pág. 65.

Al respecto, consideramos que la situación jurídica del delincuente que se encuentra purgando una pena está determinada fundamentalmente por la sentencia que lo condena, la cual engendra para ese sujeto un conjunto de derechos y deberes, de tal suerte entonces, que si esta sentencia es debida a que el reo delinquirió por los delitos contra la salud, en materia de estupefacentes o psicotrópicos previstos en el precepto invocado, origina por este simple hecho que la autoridad responsable niegue al sentenciado el beneficio de la libertad preparatoria, en caso de ser solicitada.

En efecto, las disposiciones del legislador engendran para el sujeto activo de los delitos contra la salud la no aplicación de la remisión parcial de la pena, toda vez, que los considera no readaptables a la sociedad en la cual delinquieron.

* Por último, en el presente capítulo se han analizado los sustitutivos penales y figuras de preliberación contemplados en la Ley Sustantiva y Ley de Normas Mínimas.

Su estudio, entraña las facultades que tienen la Autoridad Judicial y la Autoridad Ejecutora para otorgar según sea el caso los beneficios a las personas que se encuentran en proceso o a los sentenciados.

La importancia de los sustitutivos penales radica en combatir penas cortas privativas de libertad al delincuente que por su carácter primario lo llevarían a una prisión donde no alcanzaría a que se le diera un tratamiento de readaptación social toda vez que el convivir con delincuentes peligrosos le traería como consecuencia situaciones contraproducentes a su resocialización; en las figuras preliberacionales, su núcleo es la efectiva readaptación social del delincuente.

Sin duda, en los semejantes beneficios hemos encontrado una imposibilidad jurídica trascendente para que se les conceda la libertad preparatoria y la remisión parcial de la pena a los reos de delitos contra la salud que se establecen en términos de los artículos 85 de la Ley Sustantiva y 16 de la Ley de Normas Mínimas.

Así, siendo tema de nuestro estudio el narcótráfico, en el siguiente capítulo desentrañaremos en base a lo ya visto cuales son los sustitutivos o figuras preliberacionales que se pueden conceder a aquellos que cometen los delitos contra la salud, además de hacer un examen previo al estudio de los mismos.

CAPITULO III

SUSTITUTIVOS PENALES EN LOS DELITOS CONTRA LA SALUD.

I. MODALIDADES DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD.

A. DE LA MODALIDAD DE TRAFICO.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, indica:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: I. Al que... trafique... alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

La modalidad de trafico en el delito contra la salud, entraña en su estructura la necesaria pluralidad de actos traslativos de dominio, es decir, el negociar con estupefacientes o psicotrópicos que tengan ese carácter, según el Código Sanitario, con reiteración y con animo lucrativo o comercial.

En efecto, el trafico se configura a través del trueque o permuta de estupefacientes o psicotrópicos por algún objeto, pues este se integra por cualquier acto de comercio, y la circulación de una persona a otra, o bien por el cambio de la droga por una cosa o servicio, pues en el trafico interviene un interés cualquiera, consistente en una contraprestación de la persona que recibe el estupefaciente, y que no necesariamente es dinero, es decir, el trafico se puede realizar por un interés pecuniario, en especie o en servicios; y todo ello por supuesto tendiente a mantener el vicio, ampliar el radio de acción de su proselitismo y a contribuir al envenenamiento de los individuos y a la degeneración de la raza.

Por lo demás queda dicho que basta la reiteración de diversas operaciones de compraventa, deposito, permuta o cualquier otra actividad conexas para que la modalidad de trafico quede acreditada.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a asentado en jurisprudencia definida diciendo:

“ TRAFICO, MODALIDAD. Se acredita la modalidad de trafico cuando el mismo inculpado acepta, que a lo menos en tres ocasiones compró y vendió enervantes, sin ser indispensable que esa conducta constituya su modo de vida a la ocupación habitual del ahora quejoso, pues basta la reiteración de diversas operaciones de compraventa, deposito, permuta o cualquier otra actividad conexas para que la modalidad de trafico quede acreditada.”⁽²²⁾

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de tráfico de estupefacientes o psicotrópicos, impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien a hasta quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotropicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, queda determinado que el activo no puede obtener ningún tipo de beneficios para que pueda salir libremente de prisión, por lo que compete entonces a la Autoridad Ejecutoria aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

22.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 7932/84. José Nahum García González. 5 votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena. Secretario: Julio Cesar Vázquez Mellado G.

B. DE LA MODALIDAD DE SUMINISTRO GRATUITO.

a. El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, señala:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: I. Al que... suministre aun gratuitamente... alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

Como vemos, el suministro gratuito entendido como la traslación de dominio de estupefacientes o psicotrópicos de una persona a otra sin un precio, es sin duda altamente lesivo a los intereses de la comunidad, pues con ello se crea un peligro como es la salud pública.

El suministro gratuito es una de las formas que utilizan los traficantes para propagar el uso de las drogas, esta actividad se realiza principalmente en centros educativos, centros de baile, clubes, etc.; dicha actividad se da cuando los delincuentes se hacen amigos de los jóvenes y, les empiezan a decir las ventajas que pueden tener al consumir drogas, así como las diversas sensaciones que estas producen y con ello hacen caer a nuestra juventud en la trampa, siendo de todos sabido que empiezan a suministrar gratuitamente la droga hasta que se habitúan a ella y es entonces cuando se las empiezan a vender, obteniendo con ello grandes ganancias.

Por ultimo, se tipifica el delito contra la salud en su modalidad de suministro gratuito del estupefaciente cuando una persona proporcione gratuitamente algún enervante a otra persona.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a sustentado en Jurisprudencia definida diciendo:

“ SALUD DELITO CONTRA LA. SUMINISTRO DE ESTUPEFACIENTES. El delito contra la salud en su modalidad de suministro de estupefacientes, prescinde de que los hechos que lo constituyen hubiesen sido realizados una sola vez, ya que en la tipificación de este delito sólo se requiere que se proporcione gratuitamente

algún enervante a otra persona, sin que se exija además que tal suministro sea permanente.” (23)

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de suministro gratuito nos señala una penalidad de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa, misma conducta que al ser ejecutada por el sujeto activo del delito, cae en la imposibilidad de beneficiarse con algún sustitutivo penal, en razón de que el artículo 70 del Código Punitivo solo da cabida al sustitutivo en tratándose de penas de corta duración como son la semilibertad, trabajo en favor de la comunidad cuyas penas no excedan de cuatro años, del tratamiento en libertad cuando la pena de tres años o la multa cuya prisión no exceda de dos años.

También el artículo 90 del mismo ordenamiento punitivo imposibilita al activo en este delito contra la salud de disfrutar de la condena condicional toda vez que la pena de prisión no debe exceder de cuatro años.

Otro tanto cabe decir de la libertad preparatoria, pues en su artículo 85 del Código Punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; igualmente, la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, último párrafo, no concede la remisión parcial de la pena cuando se trate de delitos contra la salud.

Así las cosas, el delito contra la salud en su modalidad de suministro gratuito no circunscribe algún sustitutivo penal o figura preliberacional en favor del activo, por lo que queda entonces a éste someterse a las medidas que la autoridad ejecutora aplique para lograr su readaptación social una vez compurgada su pena.

Estas medidas deben desarrollarse en condiciones similares a las que rigen en la vida libre tales como el trabajo penitenciario o laborterapia; la capacitación y adiestramiento, el salario, la higiene y seguridad laboral así como establecimientos

23.- Amparo Directo 544/75. Francisco Anguiano López. 19 de junio de 1975. 5 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Véase:

Apéndice de Jurisprudencia 1917-1975. Tesis 308. Segunda Parte. Pág. 658. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 78. Segunda Parte. Junio 1975., Primera Sala. Pág. 34.

adecuados, y otro tanto cabe decir de las relaciones sociales de los internos.

b. El Código Penal Federal, artículo 197, segundo párrafo, señala:

“ Al que indebidamente suministre gratis o prescriba a un tercero, mayor de edad algún narcótico mencionado en el artículo 193, para su uso personal e inmediato, se le impondrá de dos a seis años de prisión y de cuarenta a ciento veinte días multa. Si quien lo adquiere es menor de edad o incapaz, las penas se aumentaran hasta en una mitad.”

Como vemos, resulta apropiada la pena al tipo, pues se hace una diferenciación, del suministro gratuito contemplado en el artículo 194 y el que se suministra para el uso personal e inmediato de una persona, además de que en este caso se establece se una penalidad atenuada, pero si la cantidad de la droga que se suministra resulta evidentemente desproporcionada para el consumo personal e inmediato del suministrado, no puede operar en favor del agente tal atenuante. Otro tanto cabe decir acerca de que el suministro sea hecho a menores de edad a incapaces pues en este caso las penas se aumentaran hasta en una mitad.

En efecto, pues siendo de peligro el delito contra la salud, el suministro de enervantes hecho por el sujeto activo a otra persona ya sea mayor de edad, menor de edad o incapaz para su uso personal e inmediato, ocasiona el daño de fomentar a este el vicio, y no puede estimarse que el suministro gratuito en estas condiciones tenga las funciones de un tratamiento rehabilitador, de cuya misión sólo se ocupan las autoridades sanitarias competentes.

Por último, para la integración del ilícito contra la salud, en la modalidad de suministro gratuito de estupefacientes o psicotrópicos, es menester que el mencionado suministro tenga por objeto satisfacer las necesidades de la persona a quien se le facilita.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a resuelto en jurisprudencia definida señalando:

“ SUMINISTRO DE HEROÍNA. DELITO CONTRA LA SALUD EN LA MODALIDAD DE. Para la integración del ilícito contra la salud en la modalidad de suministro de heroína, es menester que el mencionado suministro tenga por objeto

satisfacer las necesidades de la persona a quien se le facilita; pero si se entrego como muestra al intermediario que auxiliara en la venta total del estupefaciente, es evidente que para el no constituía un satisfactor, toda vez que no era el destinatario último.”⁽²⁴⁾

Por último, nuestra Ley Suprema consagra en su artículo 20, fracción I, lo siguiente . . .” En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías. . . I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la Ley expresamente prohíba conceder este beneficio.”

Como vemos, siendo que el delito contra la salud en su modalidad de suministro gratuito impone una pena que va de dos a seis años de prisión y de cuarenta a ciento veinte días multa, misma conducta que al ser ejecutada por el sujeto activo del delito, tiene con ello el derecho de poder obtener su libertad bajo caución desde el momento en que sea puesto a disposición de la autoridad judicial competente, toda vez que al sacar el término medio aritmético de dicha penalidad esta no excede de cinco años de prisión.

Por otra parte, consideramos que el juez en uso del más amplio arbitrio puede sustituir estas sanciones por otras de carácter más justo y equitativo a el delincuente sobre ciertas penas de corta duración, siempre y cuando que dentro de los marcos que de mínimos y máximos de la figura delictiva escoja el juez dentro de estos la mínima pena que en su concepto deberá ser aplicable al agente del delito y procedente el sustitutivo.

Estos sustitutivos pueden ser el trabajo en favor de la comunidad o semilibertad cuyas penas no excedan de cuatro años; el tratamiento en libertad cuya pena no exceda tres años; multa cuya prisión no exceda dos años; y, tratándose de las figuras preliberacionales tenemos a la libertad preparatoria y remisión parcial de la pena.

24. Jurisprudencia visible en amparo directo 2771/84. Antonio Chaidez Sicairos. 19 de septiembre de 1984. 5 votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretario: Ma. Edith Ramírez de Vidal.

Ahora bien, cuando quien adquiere el estupefaciente o psicotrópico es menor de edad o incapaz, las penas se aumentarían hasta en una mitad por lo que entonces los sustitutivos no proceden salvo tratándose de figuras preliberacionales como la libertad preparatoria y remisión parcial de la pena.

Así entonces, se den o no los sustitutivos el activo en presencia de la autoridad ejecutora deberá someterse a las medidas de readaptación social institucional o semiinstitucional tales como el trabajo, la capacitación y la educación así como otros elementos no menos importantes como el percibir un salario justo, establecimientos adecuados, visita íntima, familiar, de defensa, que coadyuven de una u otra forma a lograr una efectiva readaptación.

C. DE LA MODALIDAD DE ADQUISICIÓN.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, segundo párrafo, señala:

“ Se impondrá de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa:

I. Al que . . . adquiriera . . . alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

La hipótesis en mención, es el tipo básico de los delitos contra la salud en su modalidad de adquisición, la cual nos da a entender el acto en que una persona adquiere el dominio o propiedad de una cosa que en el caso en análisis será de estupefacientes o psicotrópicos.

Esta adquisición, puede tener efecto a título oneroso o gratuito; se da la adquisición onerosa cuando las drogas se obtengan pagando un determinado precio por ellos y entonces estaremos en presencia de una compra; y, será adquisición gratuita cuando se obtengan los estupefacientes o psicotrópicos ya sea a través de una enajenación o suministro gratuito.

Por otra parte, consideramos que cuando se consigne a un sujeto por la hipótesis en análisis, el juzgador debe tener cautela al juzgarlo, pues puede tratarse de un individuo que sistemáticamente hace uso de las drogas, y aprovisiona o acumule estas a efecto de contar con ellas cada vez que las requiera, sin que lo mueva algún signo delictivo, porque equivocada idea sobre la cantidad de la substancia en torno a su modo de empleo o a la magnitud de sus efectos, podría llevar al usuario primario a adquirir cantidades superiores a las estrictamente necesarias para su consumo personal y caer en lo dispuesto por el artículo en cita.

Por lo demás, consideramos que se puede comprobar el delito contra la salud en su modalidad de adquisición, por la sola confesión del acusado cuando en el caso señale que auxilió a otra persona para que ésta obtuviera la droga objeto del ilícito.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado:

“ SALUD. DELITO CONTRA LA. ADQUISICIÓN COMO MODALIDAD DEL. Tratándose del delito contra la salud en la modalidad de adquisición, ésta se comprueba, si el acusado, sin aportar prueba que destruya la presunción dolosa que establece el artículo 9° del Código Penal Federal, confiesa que auxilió a otra persona para que esta obtuviera la droga objeto del ilícito.”⁽²⁵⁾

25. Amparo directo 1267/76. Antonio Hernández Espinoza. 10 de septiembre de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Precedente:

Amparo Directo 4515/73. Guillermo Molina Paniagua. 24 de enero de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Secretario: Alberto Martín Carrasco. Informe, 1976. Primera Sala. Pág. 33

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de adquisición nos señala una penalidad de diez a veinticinco años de prisión y de cien hasta quinientos días multa, misma conducta que al ser ejecutada por el sujeto activo del delito, cae en la imposibilidad de beneficiarse con algún sustitutivo penal, en razón de que el artículo 70 del código punitivo sólo da cabida al sustitutivo en tratándose de penas de corta duración como son la semilibertad, trabajo en favor de la comunidad cuyas penas no excedan de cuatro años, del tratamiento en libertad cuando no exceda de tres años o la multa cuya prisión no exceda de dos años.

También el artículo 90 del mismo ordenamiento punitivo imposibilita al activo en este delito contra la salud de disfrutar de la condena condicional toda vez que la pena de prisión no debe exceder de cuatro años.

Otro tanto cabe decir de la libertad preparatoria, pues en su artículo 85 del Código Punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; igualmente la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, último párrafo, no concede la remisión parcial de la pena cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, queda determinado que el activo no puede obtener ningún tipo de beneficios para que pueda salir libremente de prisión, por lo que compete entonces a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

D. DE LA MODALIDAD DE TRANSPORTACIÓN.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, indica:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: I. Al que . . . transporte . . . alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

La modalidad de transportación para los efectos del delito contra la salud, debe de ser entendida como el llevar la droga de un lugar a otro distinto, y con finalidad diferente a la simple posesión.

Así tenemos, que el simple traslado de la droga de un lugar a otro no constituye la modalidad en comento, pues aunque literalmente al llevar la substancia de un sitio a otro distinto hay transporte, desde el punto de vista penal y para los efectos del delito contra la salud, se requiere que haya una finalidad distinta de la simple posesión, y que el traslado sea a medios distintos, esto es, por ejemplo del campo donde se compró la marihuana a la ciudad donde se ha de entregar el estupefaciente, o donde se ha de procesar, empaquetar, acondicionar éste, aunque no se entregue a terceros. El hecho de mover la droga en el mismo domicilio donde se encuentra no es transportación; el que alguien la coseche y la lleve a su domicilio o al lugar donde la va a consumir no esta ante la modalidad de transportación, por lo tanto el elemento distancia no es determinante para establecer la transportación, ni tampoco es indispensable que la droga llegue a su destino final para que se tenga por considerada la transportación, ya que ésta significa movimiento y el hacerlo de su lugar de origen en camino a otro sitio, ya esta adecuándose la conducta al tipo.

Estaremos frente a una sola modalidad, cuando el que tiene la droga y la transporta es detenido, ya que con un sólo momento se dan las dos modalidades, aquí la posesión no subsume a la de transportación o ésta a aquella.

Pero si una vez transportada la droga, ésta es depositada en un lugar donde está bajo el radio de acción del detentador, aquí ya hablamos de las dos modalidades, la transportación y la posesión pues cada una se dio en momentos y mediante actos distintos.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado lo siguiente:

“ SALUD, DELITO CONTRA LA. TRANSPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES. El delito contra la salud en su modalidad de transportación de estupefacientes, previsto y penado por los artículos 193 y 197, fracción I, del Código Penal Federal, por transportación se entiende la movilización por cualquier medio de estupefacientes, que implique desplazamientos que involucren lugares distintos, movilización que debe tener una finalidad diversa de la simple posesión.”⁽²⁶⁾

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de transporte de estupefacientes o psicotropicos, impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aún el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotropicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, queda determinado que el activo no puede obtener ningún tipo de beneficios para que pueda salir libremente de prisión por lo que compete entonces a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas: todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez computada su pena.

26. Amparo en revisión 551/91. Alvaro Robles Sibaja. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo X. Julio 1992. Tribunales Colegiados. Pág. 409. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

E. DE LAS MODALIDADES DE COMPRA Y VENTA.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, señala:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: I. Al que . . . venda, compre . . . alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

Como vemos, hay compra venta de estupefacientes o psicotropicos cuando uno de los activos se obliga a transferir la propiedad de estas sustancias (vendedor) y, el otro a pagar por ello un precio cierto y en dinero (comprador).

De lo anterior, aparece que el objeto en la modalidades de compra-venta de los delitos contra la salud, son los estupefacientes y psicotropicos.

Sin embargo, aunque en la practica judicial la compra-venta es muy dificil de probar, pues por tener el carácter de ilícitas no habrá contratos escritos como en la materia civil, por ser estos negocios verbales, si podemos señalar que la compra-venta se presenta en el trafico, toda vez que los actos se realicen en forma reiterada, y otro tanto cabe decir en la venta misma cuando la conducta en que se incurre es llevada a cabo en una sola ocasión.

Por tanto, concluimos que la compra-venta puede constituir una acción aislada según se trate de la mera venta o una serie de conductas reiteradas que en su caso estaríamos hablando del tráfico.

Así lo sustentamos por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado en jurisprudencia definida diciendo:

“ DELITO CONTRA LA SALUD. MODALIDAD DE VENTA Y NO TRÁFICO. En la especie, se instruyó proceso por el delito contra la salud en las modalidades de posesión y tráfico de cannabis, formulándose la acusación en esos términos; sin embargo, las sentencias que lo responsabilizaron únicamente en la modalidad de venta de ese estupefaciente, no irroga perjuicio al amparista, porque efectivamente la conducta en que incurrió fue de colaborar en la operación de

compra-venta que únicamente se llevo a cabo en una ocasión, pues para que se hubiera configurado la del trafico, sería menester que esas operaciones se reiteraran, lo que en el caso no ocurrió, y por ende, es acertado el criterio de las sentenciadoras.”⁽²⁷⁾

Por ultimo, el delito contra la salud en su modalidad de compra-venta de estupefacientes o psicotropicos, impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotropicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su ultimo párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, queda determinado que el activo no puede obtener ningún tipo de beneficios para que pueda salir libremente de prisión, por lo que compete entonces a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

F. DE LA MODALIDAD DE ENAJENACIÓN.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción I, indica:

27.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 3302/85. Rafael Muñoz Ávila. 16 de octubre de 1985. 5 votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretario: Ma. Edith Ramírez de Vidal.

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: I. Al que. . . enajene. . . alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.”

Se entiende por enajenación el traspaso que una persona hace a otra de la propiedad de estupefacientes o psicotrópicos, a través de un precio o sin el.

De lo transcrito se desprende que la enajenación puede revestir dos formas: la onerosa y la gratuita.

Cuando la enajenación es onerosa el tipo se satisface con los mismos elementos de la venta, esto es, existe el traspaso de la propiedad de estupefacientes o psicotrópicos, mediante un precio determinado; de lo que concluimos que la enajenación onerosa es absorbida por la venta.

Si la enajenación tiene el carácter de gratuita habrá un traslado de la propiedad de estupefacientes o psicotrópicos, pero este no será por medio de un precio, al respecto conviene mencionar que el legislador previendo el traspaso de drogas consignó como delito contra la salud la conducta de suministro gratuito.

De lo anterior, concluimos que esta modalidad debe desaparecer como conducta ilícita, toda vez que existe una reiteración de conductas, esto es, la misma conducta esta sancionada en la enajenación onerosa y venta o en la enajenación gratuita y suministro gratuito.

Por último, en la enajenación se impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trata de delitos contra la salud.

Así entonces, compete a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física o mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

G. DE LAS MODALIDADES DE INTRODUCIR Y SACAR DEL PAÍS ESTUPEFACIENTES O PSICOTROPICOS.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción II, señala:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: II. Al que . . . introduzca o extraiga del país alguno de los narcóticos comprendidos en el artículo anterior, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito.”

En la introducción ilegal de estupefacientes el bien jurídico que se tutela es la defensa de la salud del pueblo por medio de la represión del uso de enervantes que degeneran la raza, y aunque ésta no es de los llamados de resultado, si es de los de peligro, que el mismo se actualiza desde el momento en que el sujeto activo cruza voluntariamente ya sea en una línea de aviación, terrestre o marítima los límites del territorio nacional, es decir, de un país extranjero al nuestro, trayendo consigo la droga, sin haber cumplido previamente los requisitos que para tales actos establecen las leyes sanitarias del país y demás disposiciones relativas.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece en jurisprudencia definida señalando:

“ DELITO CONTRA LA SALUD. IMPORTACIÓN. A pesar de que la droga la haya adquirido el acusado en otro país, esto es, fuera del ámbito de aplicación de la Ley Penal Mexicana, sin embargo, esa conducta no es la que se sanciona, sino el hecho de haberla introducido en forma ilegal a nuestro país, o sea, de haberla importado, por lo que, aun cuando el delito se inicio en el extranjero es indudable

que produjo sus efectos dentro del territorio nacional, ya que, en tales casos se genera un peligro para la salud pública, que es precisamente el bien jurídico tutelado por el artículo 197 del Código Penal Federal (artículo 194, fracción II, de la Ley Actual), pues aunque el delito contra la salud en su modalidad de importación de estupefacientes, no es de los llamado de resultado, sino de peligro, el mismo se actualiza desde el momento en que la droga se introduce ilegalmente a territorio nacional.»⁽²⁸⁾

Por otra parte, en lo que se refiere a extraer ilegalmente del país estupefacientes o psicotropicos, esta se integra únicamente por la salida del estupefaciente de las fronteras de nuestro país hacia el interior del otro y que con dicha salida se lesione a la salud pública, además que no se cumpla con los requisitos previamente establecidos por la Ley.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha asentado:

“DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE EXPORTACIÓN DE MARIJUANA, CONSUMACIÓN DEL. Aunque el acusado sea detenido en el extranjero, la exportación de estupefacientes la consuma al llevar a los Estados Unidos, desde la República Mexicana el enervante, o sea, que el delito lo cometió desde que traspasó la línea divisoria de los dos países , pero exportada desde nuestra República; y como fue entregado a las autoridades mexicanas cuando fue capturado en el extranjero, no era necesario ningún procedimiento de extradición. Tampoco se considera necesario la constancia de que

28.- Amparo Directo 3271/78. Efrén de Jesús Betancourt Lema. 4 de octubre de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Álvarez. Secretario: Roberto Gómez Argüello.

Precedentes:

Amparo Directo 1709/76. Gary T. Hinton. 6 de octubre de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Secretario: Ismael Ruiz Martínez. Informe, 1978, Primera Sala. Num. 47. Pág. 27.

el producto materia del delito sea mexicano, si el quejoso admite que la marihuana afecta la causa, lo adquirido en territorio nacional.”⁽²⁹⁾

Por último, la pena en las modalidades descritas que va de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa se encuentra elevada en razón de que el legislador al describir únicamente dos típicas: la introducción o extracción ilegal de drogas, sanciona con mayor penalidad a una persona que en contravención de las leyes respectivas realiza alguna de las modalidades de introducir o extraer del país materialmente droga, puesto que toda vez para la ejecución de las mismas, necesariamente se tienen que realizar otros actos como la adquisición, posesión, suministro o tráfico; de ahí su elevada penalidad.

Como vemos, es notorio que con la penalidad referida al activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y en que su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, compete a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte.

H. DE LAS MODALIDADES DE PERMITIR, AUTORIZAR O TOLERAR LA INTRODUCCIÓN O DE LA SALIDA ILEGALES DEL PAÍS, ESTUPEFACIENTES O PSICOTRÓPICOS.

29. Amparo Directo 225/79. Arturo Gutiérrez Rubio. 21 de abril de 1980. 5 votos. Ponente: Mario G. Rebolledo. Secretario: Edmundo Alfaro Martínez. Informe, 1980, Primera Sala, Num. 24. Pág. 15.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción II, parte última, refiere:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: II. Al que... introduzca o extraiga del país... alguno de los narcótico comprendidos en el artículo anterior, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito.

“ Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años, se impondrán al servidor publico que, en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo.”

En esta modalidad se desprende que el delito contra la salud no solamente es de comisión, sino también puede presentarse de acción por omisión, pues al permitir, autorizar o tolerar la ejecución de tales actividades, esta dejando de hacer lo que es su obligación.

Por otra parte, la parte final del artículo en estudio se refiere a las sanciones que se impondrán al funcionario o empleado publico aduanal que permita la introducción o salida del país de estupefacientes, con violación de las prescripciones contenidas en el Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos, haciéndose estos por tanto responsables, por equiparación, de introducir o sacar estupefacientes o psicotropicos, cuando la droga la pasen ilegalmente por las aduanas, pero sin que el paso por estas constituya un requisito exigido por el tipo delictivo.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN ILEGAL DE ESTUPEFACIENTES. EL PASO POR LAS ADUANAS NO ES REQUISITO DEL TIPO. Si la segunda parte del artículo 197 del Código Penal Federal, aplica las mismas sanciones a funcionarios o empleados aduanales, es sin duda un escrúpulo del legislador de abarcar a éstos como responsables también, por equiparación, de importación o exportación de estupefacientes, cuando la droga se pasa ilegalmente por las aduanas,

pero sin que el paso por éstas constituya un requisito exigido por el tipo delictivo.”⁽³⁰⁾

Por último, en la modalidad referida se impone al activo una pena que va de diez a veinticinco años prisión y de cien hasta quinientos días multa, así como privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años. De esta forma vemos que el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque al artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, compete a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas, así como de un salario justo, establecimientos adecuados para el tratamiento, visita íntima, familiar, de defensa; todo ello con el propósito de que se readapte el reo y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

I. DE LA MODALIDAD DE APORTACIÓN DE RECURSOS.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción III, señala:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: ... III. Al que... aporte recursos económicos... o de cualquier especie para posibilitar la ejecución de alguno de los delitos a que se refiere este capítulo.”

Como vemos, la modalidad de aportación de recursos consiste en la cantidad de dinero u otros bienes que el socio se encuentra obligado a poner a disposición de la sociedad a la que pertenece, lógicamente la aportación que se haga será con la

30.- Amparo Directo 17/73. Robert Kenneth Boles. 23 de abril de 1975. Mayoría de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Disidente: Ezequiel Burguete Farrera. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 76. Segunda Parte. Abril 1975. Primera Sala. Pág. 42.

finalidad de que el activo obtenga un lucro, a lo cual por ello se hará acreedor de una pena de diez a veinticinco años prisión.

Por otra parte, hay que destacar que en la configuración del tipo delictivo de aportación de recursos económicos para la ejecución de un delito contra la salud, este no necesita para su perfeccionamiento de la consumación del ilícito con el cual se colabora, pues basta que en el momento de la conducta típica de aportación este presente, en la mente del sujeto activo, la finalidad de que sea ejecutado el distinto delito contra la salud, con tal independencia de que este último quede en simples actos preparatorios, en tentativa, en consumación o llegue a su agotamiento.

Así sucede en el caso en donde se configura el tipo delictivo de aportación de recursos económicos para la ejecución de un delito contra la salud cuando el inculcado y sus coacusados se ponen de acuerdo para establecer un laboratorio para procesar estupefacientes, pagando los gastos que ocasiona la instalación y funcionamiento de aquél.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece en jurisprudencia definida diciendo:

“ SALUD, DELITO CONTRA LA. APORTACIÓN DE RECURSOS ECONÓMICOS PARA SU EJECUCIÓN. Se configura el tipo delictivo de aportación de recursos económicos para la ejecución de un delito contra la salud, a que se refiere la fracción II del artículo 198 del Código Penal Federal (artículo 194, fracción III, de la Ley Actual), si el inculcado y sus coacusados se ponen de acuerdo para establecer un laboratorio para procesar estupefacientes, pagando los gastos que ocasiona la instalación y funcionamiento de aquél.”⁽³¹⁾

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de aportación de recursos, impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo

31.- Amparo Directo 3653/79. Luis Roldan Melo. 6 de junio de 1980. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Semanario Judicial. Séptima Época. Volúmenes 133-138. Enero-Junio de 1980. Segunda Parte. Primera Sala. Pág. 195.

no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aun el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, compete a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

J. DE LAS MODALIDADES DE PROPAGAR Y PUBLICITAR EL USO DE ESTUPEFACIENTES O PSICOTRÓPICOS.

El Código Penal Federal, artículo 194, fracción IV, señala:

“ Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa: ... IV. Al que. . . realice actos de publicidad o propaganda. . . para que se consuma cualesquiera de las sustancias comprendidas en el artículo anterior.”

La modalidad de propagación en los delitos contra la salud se comete por el sujeto que por medio de publicaciones, anuncios, o ideas esparce las características de sustancias psicotrópicas o estupefacientes, propagando el uso de las mismas entre la sociedad, ya sea entre adictos o bien entre personas sanas, para que las primeras incrementen el consumo de las drogas, y los segundos para que se inicien en su consumo.

Por lo que respecta a la modalidad de publicidad, igualmente los medios que se utilizan para extender o divulgar estupefacientes o psicotrópicos son los escritos, los símbolos, emblemas o bien en forma oral siempre que sean idóneos para lograr el fin que se persigue, esto es, el consumo de drogas.

Los sujetos pasivos en estas modalidades son personas, que a base de engaños, por causas de enfermedades dolorosas, por necesidad de ayuda durante una crisis de tipo emocional, por marginación de la sociedad, por necesidad económica o bien por simple curiosidad de saber lo que se siente o por tener una nueva experiencia caen en el consumo de estupefacientes o psicotrópicos.

Por último, para la comprobación del cuerpo del delito contra la salud en las modalidades referidas al uso de estupefacientes, no se hace necesaria la comprobación de la existencia material de la droga, pues lo que la Ley quiere es prevenir a la sociedad de los daños que ocasiona el uso ilegal de las sustancias de tal naturaleza y, por ello, persigue y sanciona, la difusión del vicio en tales actividades, de tal suerte entonces, que estas se consuman independientemente de que haya suministro y venta.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha asentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ SALUD, DELITO CONTRA LA INDUCCIÓN AL USO DE ESTUPEFACIENTES. Para la comprobación del cuerpo del delito contra la salud en la modalidad de inducción al uso de estupefacientes, no se hace necesaria la comprobación de la existencia material de éstos, pues lo que la ley quiere es preservar a la sociedad de los daños que ocasiona el uso ilegal de las sustancias de tal naturaleza y, por ello, persigue y sanciona, entre otras actividades, la difusión del vicio a las mismas. En efecto, si “ inducir ” es incitar, persuadir, mover el animo de la persona y convencerla para que haga lo que desea el activo, no es indispensable la existencia de la droga, porque la incitación y la persuasión se pueden consumir independientemente del suministro y de la venta.”⁽³²⁾

32.- Amparo Directo 3992/75. Roberto Jiménez Calderón. 10 de marzo de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y A. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 87. Segunda Parte. Marzo, 1976, Primera Sala. Pág. 71.

Por último, el delito contra la salud en sus modalidades de propagar y publicitar el uso de estupefacientes o psicotrópicos, impone una pena al activo que va de diez a veinticinco años y de cien a quinientos días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo no podrá obtener el beneficio de ningún sustitutivo penal, ni aún el de la libertad preparatoria, porque el artículo 85 del propio ordenamiento punitivo contempla tal prohibición de origen legislativo para los condenados por el delito referido en materia de estupefacientes o psicotrópicos; otro tanto cabe decir de la remisión parcial de la pena que se contempla en la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, y que en su último párrafo no concede tal beneficio cuando se trate de delitos contra la salud.

Así entonces, compete a la autoridad ejecutora aplicar las medidas laborales, educativas y curativas para que se le reintegre a la sociedad; medidas que, como la del trabajo, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia; si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, así como el que reciba la orientación física y mental apropiadas; todo ello con el propósito de que se readapte y logre su integración normal y productiva en la sociedad una vez compurgada su pena.

K. MODALIDADES AGRAVADAS PARA EL ARTÍCULO 194.

El Código Penal a comentario, artículo 196, señala:

“ Las penas que en su caso resulten aplicables por los delitos previstos en el artículo 194, serán aumentadas en una mitad, cuando: ... I. Se cometa por servidores públicos encargados de prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de los delitos contra la salud o por un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo. En esta caso, se impondrá a dichos servidores públicos además, suspensión para desempeñar cargo o comisión en el servicio público, hasta por cinco años, o destitución, e inhabilitación hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta. Si se trata de un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en cualquiera de las situaciones mencionadas se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca, y se le inhabilitará hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta, para desempeñar cargo o comisión públicos en su caso... II. La víctima fuere menor de

edad o incapacitada para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente... III. Se utilice a menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de esos delitos... IV. Se cometa en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión, o en sus inmediaciones con quienes a ellos acudan... V. La conducta sea realizada por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud en cualesquiera de sus ramas y se valgan de esa situación para cometerlos. En este caso se impondrá, además, suspensión de derechos o funciones para el ejercicio profesional u oficio hasta por cinco años e inhabilitación hasta por un tiempo equivalente al de la prisión impuesta... VI. El agente determine a otra persona a cometer algún delito de los previstos en el artículo 194, aprovechando el ascendiente familiar o moral o la autoridad o jerarquía que tenga sobre ella... VII. Se trate del propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturaleza y lo empleare para realizar algunos de los delitos previstos en este capítulo o permitiere su realización por terceros. En este caso además, se clausurará en definitiva el establecimiento.”

Este aumento en la pena, se justifica plenamente por la responsabilidad que va unida a las funciones públicas que tienen encomendadas los servidores públicos y que en un momento se convierten en autores del delito, por la utilización de menores o incapaces como víctimas o para que estos cometan ilícitos y cuando los sujetos los cometen en las cercanías de instituciones educativas, donde inician a la juventud en el uso de la marihuana, que deja irreparables daños tanto en los niños que se valen como en los jóvenes, es por ello la agravación de la pena.

Es evidente que denota una más grave peligrosidad, cuando son cometidos por personas que en una u otra forma están relacionadas con las disciplinas de la salud, por la facilidad que se tiene en el manejo de la droga, que puede ser controlada por las autoridades institucionales y que aprovechándose de esa circunstancia para la comisión de este tipo de delito, los realizan.

En suma, el legislador no ofrece para los activos del delito contra la salud ningún sustitutivo penal ni figura preliberacional toda vez, que siendo estas actividades las más graves difícilmente el que las ejecuta podría readaptarse a la sociedad.

Sin embargo, el ejecutivo les determina todos los elementos necesarios para lograr su readaptación social.

L. El Código Penal en consulta, artículo 196-ter, señala:

“ Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos días multa, así como decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito, al que: ... I. Produzca, posea o realice cualquier acto u operación con precursores químicos, máquinas o elementos, con el propósito de cultivar, producir o preparar narcóticos a los que se refiere el artículo 193, en cualquier forma prohibida por la ley, o... II. Financie cualquiera de las conductas señaladas en la fracción anterior. La misma pena de prisión y multa, así como la inhabilitación para ocupar cualquier empleo, cargo o comisión públicos hasta por cinco años, se impondrá al servidor público que, en ejercicio de sus funciones, permita o autorice cualquiera de las conductas comprendidas en este artículo. Se consideran precursores químicos las sustancias líquidas, sólidas y gaseosas que sirven para la preparación de narcóticos, como el ácido lisérgico, efedrina, ergometrina, ergotamina, 1-fenil-2-propanona, seudofedrina, acetona, ácido antranílico, ácido fenilacético, anhídrido acético, éter etílico, piperidina y, en su caso, sus sales, o cualquier otra sustancia con efectos semejantes. ”

Se pune aquí, al activo que produce o posee por medio de máquinas, precursores químicos (sustancias o materias primas que sirven para la preparación de drogas o narcóticos y que incorporan su estructura molecular al producto final), narcóticos.

En consecuencia, a los ejecutores de este delito el Legislador no ofrece sustitutivo penal ni figura de preliberación alguno, y solamente corresponde a la autoridad administrativa determinar todos los elementos necesarios para lograr su readaptación social.

LL. DE LAS MODALIDADES DE SIEMBRA, CULTIVO Y COSECHA.

* El Código Penal en consulta, artículo 198, primer párrafo, señala:

“ Al que dedicándose como actividad principal a las labores propias del campo, siembre, cultive o coseche plantas de marihuana, amapola, hongos alucinógenos, peyote o cualquier otro vegetal que produzca efectos similares, por cuenta propia, o

con financiamiento de terceros, cuando en él concurren escasa instrucción y extrema necesidad económica, se le impondrá prisión de uno a seis años. ”

Como vemos, la siembra, cultivo y cosecha de la cannabis vulgarmente llamada marihuana, así como de amapola, hongos alucinógenos y peyote, se ha incrementado en el país, las cuales quienes se dedican a el con más frecuencia es el campesino que agobiado por sus más imperiosas necesidades para su subsistencia, por su evidente atraso cultural, falta de créditos oportunos, incentivos, buscan o son aprovechados por envenenadores para encontrar una solución a sus apremiantes necesidades.

De ahí entonces, que del texto en cita se responda a la necesidad de señalar una penalidad restringida a los campesinos, que, llevados siempre por su ignorancia o su miseria, se dejan convencer de que intenten cultivos ilícitos de dichos vegetales en regiones escondidas de las sierras, así como que tengan el derecho a la libertad preparatoria o condicional.

* El Código Penal en consulta, artículo 198, segundo párrafo, señala:

“ Igual pena se impondrá al que en un predio de su propiedad, tenencia o posesión, consienta la siembra, el cultivo o la cosecha de dichas plantas en circunstancias similares a la hipótesis anterior.”

Del artículo en cita consideramos justa la aplicación de la misma sanción que se tipifica en el segundo párrafo, para quienes permitan el cultivo de la marihuana y demás plantas, en predios de su propiedad, que tengan la posesión o tenencia, con la condición de que medien las mismas circunstancias de necesidad; aislamiento social y escasa o nula instrucción.

* El Código Penal en consulta, artículo 198, dos últimos párrafos, señalan:

“ Si en las conductas descritas en los dos párrafos anteriores no concurren las circunstancias que en ellos se precisan, la pena será de hasta las dos terceras partes de la prevista en el artículo 194, siempre y cuando la siembra, cultivo o cosecha se hagan con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en las fracciones I y II de dicho artículo. Si falta esa finalidad, la pena será de dos a ocho años de

prisión... Si el delito fuere cometido por servidor público de alguna corporación policial, se le impondrá, además la destitución del empleo, cargo o comisión públicos y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar otro, y si el delito lo cometiere un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, se le impondrá, además de la pena de prisión señalada, 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.”

La maléfica influencia de la droga, se ha hecho sentir desde en el humilde campesino que la siembra, cultiva o cosecha como un medio de subsistencia debido a su gran atraso cultural y que se encuentra en completo aislamiento social, en el corrupto servidor público que como miembro de un cuerpo de policía que debe salvaguardar los intereses de la sociedad, hasta el codicioso financiero que facilitan el dinero para esta ilícita acción antijurídica.

Es por ello, el aumento de penalidad para estos en los que no concurren ninguna de las circunstancias previstas en el numeral citado como es un extremo atraso cultural y aislamiento social, y que además, su finalidad es producir, traficar, transportar, etc. las drogas.

En este sentido, los sustitutivos penales y figuras de preliberación no proceden en favor de los activos y si, los elementos conducentes a su readaptación social por el ejecutivo.

M. DE LA MODALIDAD DE PRESCRIPCIÓN.

El Código Penal en consulta, artículo 197, primer párrafo, señala:

“ Al que, sin mediar prescripción de médico legalmente autorizado, administre a otra persona, sea por inyección, inhalación, ingestión o por cualquier otro medio, algún narcótico a que se refiere el artículo 193, se le impondrá de tres a nueve años de prisión y de sesenta a ciento ochenta días multa, cualquiera que fuere la cantidad administrada. Las penas se aumentarán hasta en una mitad más si la víctima fuere menor de edad o incapaz para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente.”

Esta modalidad corresponde al médico en ejercicio de su profesión, implican las actividades de ordenar, determinar o preceptuar el uso de estupefacentes o psicotrópicos cuando no haya necesidad de prescribirlos. No se excluye el caso de que quien no es médico pueda prescribir las sustancias mencionadas.

N. DE LA MODALIDAD DE POSESIÓN.

A. El Código Penal Federal, artículo 195, primer párrafo, señala:

“ Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días multa, al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.”

Como vemos en la modalidad de posesión de estupefacentes o psicotropicos, se requiere que ésta vaya dirigida o se tenga la finalidad de realizar otra conducta ilícita como el trafico, suministro gratuito, etc., pero siempre y cuando al activo se le encontraren en su poder drogas de uso ilícito en cantidad superior a las que podría dedicar a su propio e inmediato consumo.

Ahora bien, es conveniente destacar que no existe la modalidad de “ posesión con fines de trafico ”, como tampoco puede existir “ posesión con fines de suministro gratuito ” o con “ fines de distribución entre parientes ”, etc. La modalidad es simplemente posesión. Aquella denominación, que puede ser usada por las autoridades responsables en sus resoluciones, en los casos en que a un acusado le es recogida una gran cantidad de droga y que supone que la posesión de ésta tiene finalidades de trafico, no le para perjuicio al acusado, ya que su conducta se sanciona por la posesión y no por sus finalidades. Sin embargo, este elemento lógico, jurídico y racional, debe ser utilizado no para integrar el cuerpo del delito o la responsabilidad penal del acusado, sino para individualizar la pena, porque es de suponer que a mayor cantidad de estupefacentes poseída, mayores son la finalidad de tráfico y por ende la peligrosidad del acusado.

Visto lo anterior, la posesión entraña en su estructura misma a un activo que tenga bajo su control personal o dentro de su radio de acción y ámbito de disponibilidad consciente y voluntaria, estupefacientes o psicotrópicos sin cumplir con los requisitos legales previamente establecidos.

Como observamos los elementos de la posesión son :

- 1.- Que se trate de estupefacientes o psicotrópicos.
- 2.- Que no se cumpla con los requisitos exigidos legalmente; toda vez que sí damos cumplimiento a los mismos estaremos en presencia de una actividad lícita.
- 3.- Que la droga se tenga bajo control personal o dentro de su radio de acción; se tiene la droga bajo control personal, cuando ésta se lleva consigo independientemente de que sea el propietario o no. La posesión de estupefacientes o psicotrópicos en materia penal se actualiza con la simple tenencia de dichas drogas.

Por lo que hace a tener la droga dentro de su radio de acción; este elemento se actualiza, cuando la droga no la posee materialmente el activo, sino que la tiene guardada en su domicilio o en otro lugar, pero a su alcance y disposición.

Sustentamos lo dicho por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia definida diciendo:

“ SALUD, DELITO CONTRA LA POSESIÓN. IRRELEVANCIA DE LA PROPIEDAD DEL ESTUPEFACIENTE. Para la Ley Penal basta la simple posesión de un estupefaciente para que se configure el delito contra la salud en esa modalidad y la responsabilidad criminal del acusado en su comisión, ya sea que éste la lleve consigo o la tenga en un lugar bajo el ámbito de su disponibilidad, independientemente de que sea o no propietario de la droga.”⁽³³⁾

33.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 4890/73. Juvenal Aguirre Román. Unanimidad de 4 votos. Séptima Época, Segunda Parte, Vol. 64. Pág. 35.

4.- Que el estupefaciente éste dentro de su ámbito de disponibilidad consciente y voluntaria; al quedar demostrada la tenencia del enervante, se debe comprobar que tal disponibilidad era consciente, esto es, que el sujeto activo sabía perfectamente que la substancia que poseía era droga.

El último requisito en esta actividad consiste en la voluntariedad del comportamiento, es decir, aparte de que el activo esté consciente de que se trata de estupefacientes o psicotrópicos lo que posee, debe manifestar su voluntad al poseer la droga, y el único caso de excepción, es el del toxicómano, que por considerársele enfermo queda fuera de la fase represiva de las leyes penales.

Sustentamos lo dicho por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia definida señalando:

“SALUD, DELITO CONTRA LA POSESIÓN CONSCIENTE Y VOLUNTARIA. Para que se dé la posesión ilícita de un estupefaciente, es necesario que este se encuentre dentro del radio de acción de disponibilidad del activo, pero también es preciso que esa disponibilidad sea consciente y voluntaria, pues de ignorarse la existencia del estupefaciente, la posesión no se configura.”⁽³⁴⁾

Por último, el delito contra la salud en su modalidad de posesión establece una pena al activo que va de cinco a quince años y de cien a trescientos cincuenta días multa, como vemos es notorio que con la penalidad referida el activo podrá obtener su libertad anticipada a través de la libertad preparatoria o remisión parcial de la pena; toda vez que en la preparatoria, el artículo 85 del Código Punitivo no prohíbe su concesión, y en la remisión, la Ley de Normas Mínimas, en su artículo 16, último párrafo, tampoco la prohíbe.

34.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 316/77. Emily Israel Tasler. Mayoría de 4 votos. Séptima Época, Segunda Parte. Vols. 97-102, pág. 105.

Ahora bien, sabiendo que proceden los beneficios, el sentenciado durante la compurgación de su pena tendrá que observar todos aquellos instrumentos básicos y complementarios que aplique la autoridad ejecutora para lograr su readaptación social; instrumentos que, como la terapia laboral, permitan al sentenciado la obtención de ingresos que coadyuven en el sostenimiento propio y el de la familia, si se trata de las educativas, la de que el sentenciado se inicie o prosiga su capacitación para su desenvolvimiento técnico o académico, además que observe buena conducta en no infringir los reglamentos carcelarios, que contraiga hábitos de orden y moralidad, y que con la asistencia familiar, íntima y de amigos logre en última instancia dejar de constituir un peligro para la sociedad, que se readapte y que se encuentre en condiciones de no volver a delinquir para que pueda solicitar, llegado su momento, su libertad anticipada.

B. El Código Penal Federal, artículo 195, segundo párrafo, indica:

“No se procederá en contra de quien, no siendo farmacodependiente se le encuentre en posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, por una sola vez y en cantidad tal que pueda presumirse que está destinada a su consumo personal.”

Como puede verse, la ratio legis es la de despenalizar la posesión y consecuente consumo de narcóticos, por parte de personas que no sean farmacodependientes, lo que viene a ser contradictorio con la política de punibilidad de los actos realizados con este tipo de substancias.

Pero sin embargo, creemos que con ello el legislador trata de evitar que un joven movido por una curiosidad que desgraciadamente puede ser calificada de natural entre la juventud citadina de nuestro tiempo, mas sin ser adicto ni tener el hábito de consumir drogas de uso ilícito, adquiere o acepta el peligroso obsequio de uno o dos cigarrillos de mariguana o de algunas pastillas tóxicas y es aprehendido cuando las tiene en su posesión, sea expuesta a los inconvenientes del contagio

criminal dentro de la prisión, con grandes posibilidades de convertirse en un farmacodependiente consumado.

C. El Código Penal Federal, artículo 195, tercer párrafo, señala:

“ No se procederá por la simple posesión de medicamentos, previstos entre los narcóticos a los que se refiere el artículo 193, cuya venta al público se encuentra supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.”

Por lo que hace al tercer párrafo del artículo en comento, este tiene por objeto evitar desviaciones en la impartición de la justicia, como consecuencia de una incorrecta interpretación de la redacción del numeral, considerando como no sancionable, la simple posesión de aquellos productos o sustancias de las que se señalan en el artículo 193, siempre y cuando se acredite en forma plena, que son indispensables para el tratamiento de la persona que los posea en virtud de encontrarse bajo tratamiento médico, ya sea en lo personal o de la persona a su cuidado, pues su finalidad es aliviar la salud del individuo, no ir en contra de la salud pública.

D. El Código Penal Federal, artículo 195-bis, señala:

“ Cuando la posesión o transporte, por la cantidad como por las demás circunstancias del hecho, no pueda considerarse destinada a realizar alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194 de este Código y no se trate de un miembro de una asociación delictuosa, se aplicaran las penas previstas en las tablas contenidas en el apéndice 1 de este ordenamiento, si el narcótico no se encuentra comprendido en las mismas, se aplicará hasta la mitad de las penas señaladas en el artículo anterior.”

Como vemos, el tipo penal contemplado en el artículo 195 bis, debe contar con los siguientes requisitos: A).- La existencia de un narcótico considerado por la Ley; en alguna de las cantidades señaladas por el apéndice 1 del artículo 195 bis del Código Penal; B).- Que el activo tenga el poder de disposición y esté en su radio de acción el narcótico, sin llenar los requisitos legales; C).- Que la posesión de dicho narcótico no este destinada a que pase a manos de un tercero, es decir fundamentalmente que su finalidad sea el consumo del narcótico por parte del propio poseedor; D).- Que tenga conciencia y sea voluntario el hecho de la posesión; y, E).- Que no se trate de un miembro de una asociación delictuosa. Por ella entendemos lo que el artículo 164 del Código en consulta refiere: “ Es la asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir. . . ”

Visto lo anterior, es ineludible que se trata de una disminución de la pena para la posesión y transportación de narcóticos, toda vez que en atención a la cantidad y el tipo de droga que se posea o transporte esta este destinada al propio consumo, así tenemos entonces que el sujeto activo del delito cuando incurra en alguna de esas modalidades puede obtener, según sea el caso, cualesquiera de los sustitutivos penales o figuras de preliberación estudiados con anterioridad.

E. El Código Penal Federal, artículo 199, primer párrafo, señala:

“ Al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados en el artículo 193 no se le aplicará pena alguna. . . ”

Como vemos, no se señala como delito la posesión por parte de un toxicómano de estupefacientes que sean para su estricto consumo personal, sin embargo, para que se considere toxicómano a una persona y no amerite pena es necesario que la autoridad sanitaria diagnostique un certificado médico toxicológico que el activo es toxicómano y que la cantidad de droga que le fue encontrada era sólo la necesaria para su consumo, y si efectivamente esto ocurre no habrá delito y solamente se le recluirá para su tratamiento.

En caso contrario, la calidad de toxicómano no excluye la posibilidad de que el adicto o vicioso cometa el delito contra la salud en su modalidad de posesión de enervantes, en cuanto la cantidad de estupefacientes encontrada en su poder, resulta notoriamente desproporcionada y exagerada para la satisfacción individual y del momento del toxicómano, además que esa demasia representa un peligro para la

sociedad en cuanto al uso que pueda dársele por lo que hace que la posesión sea punible.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado:

“ TOXICOMANIA, REQUIERE DIAGNOSTICO MEDICO. La tesis de que la compra y posesión de enervantes con fines exclusivos de uso personal no amerita pena, sino únicamente que el inculpaado sea puesto a disposición de las autoridades de salubridad pública para su tratamiento, sólo puede tener aplicación cuando existe un dictamen médico que diagnostique que el inculpaado es toxicómano y que la cantidad de droga que le fue encontrada era sólo la necesaria para su consumo.”⁽³⁵⁾

F. El Código Penal Federal, artículo 199, señala:

“ El Ministerio Público o la Autoridad Judicial del conocimiento, tan pronto como se enteren en algún procedimiento de que una persona relacionada con el es farmacodependiente, deberán de informar de inmediato a las autoridades sanitarias, para los efectos del tratamiento que corresponda...Todo procesado o sentenciado que sea farmacodependiente quedará sujeto a tratamiento...Para la concesión de la condena condicional o del beneficio de la libertad preparatoria, cuando procedan, no se considerará como antecedente de mala conducta el relativo a la farmacodependencia, pero si se exigirá en todo caso que el sentenciado se someta al tratamiento adecuado para su curación bajo vigilancia de la autoridad ejecutora.

Al respecto, el legislador consagra para toda persona toxicómana el derecho a la salud independientemente de su situación jurídica.

35. Quinta Época:

Tomo CXXVII, pág. 63. A. D. 967/55. Unanimidad de 4 votos.

... Apéndice de jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda Parte. Primera Sala. Pág. 568.

... Sexta Época, Segunda Parte:

Vol. XXXIII, pág. 35 A. D. 3109/59 Manuel Velarde Martínez. Unanimidad de 4 votos.

En la especie, si el activo comete un delito no relacionado con drogas como robo u homicidio, y en el cual se sospecha que se trata de un toxicómano, el Ministerio Público o el Juez darán aviso a la Secretaría de Salubridad y Asistencia o a sus Delegados para que practiquen el examen de toxicomania. Si los resultados son positivos procurará atenderse a su rehabilitación, más sin que esto influya en la realización del proceso penal y durante todo el tiempo necesario para ello.

También, el Legislador manifiesta que este mismo requisito sea condición que se exija al conceder la libertad preparatoria o la condena condicional cuando estos beneficios procedan.

* Por último, en el presente capítulo se han analizado los delitos contra la salud en sus diversas modalidades así como los sustitutivos penales y figuras de preliberación que proceden en favor del sujeto activo del delito.

Su estudio, nos permite determinar la gravedad social del narcótráfico, toda vez, que el legislador ha señalado en sus diversos artículos del 194 al 199 de la Ley Sustantiva, el no ofrecerles los beneficios a estos delincuentes.

El legislador, al renunciar otorgarle a estos los beneficios, afirma con ello la gravedad del ilícito y que son irrecuperables socialmente, es decir, que aunque se les den los elementos necesarios para lograr su readaptación social, estos por naturaleza son más que irrecuperables, de tal suerte que da igual que se les imponga una pena de prisión de quince o cuarenta años a que se les imponga la pena de muerte.

En este sentido, estudiaremos a continuación lo relativo a la aplicación de la pena de muerte en términos del artículo 22 de la Constitución Federal y reafirmar con ello la necesidad de que se incluya dentro del mencionado artículo constitucional la pena capital en estos delitos.

CAPITULO IV.

CONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE MUERTE EN CIERTOS DELITOS EN MÉXICO.

Nuestra Ley Suprema consagra en su artículo 22, último párrafo, lo siguiente:

“Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.”

Como se ve, nuestra Ley Suprema establece, por un lado, la prohibición absoluta de la imposición de la pena de muerte para los autores de delitos políticos y, por el otro, faculta a las autoridades Federales o Locales (Legislativas), según el caso, para sancionar con la pena de muerte únicamente aquellos delitos que el mismo precepto enumera, y que son: traición a la Patria en guerra extranjera; parricidio; homicidio con alevosía, premeditación o ventaja; actos delictivos cometidos mediante el incendio, plagio o secuestro; piratería; salteador de caminos; y los *delitos graves del orden militar*.

Así las cosas, la imposición de la pena de muerte a determinados delincuentes se encuentra perfectamente legitimada por el legislador en los casos consignados por nuestra Carta Magna, toda vez que se trata de delitos especialmente graves que se consideran como lesivos de los mas importantes bienes sociales o individuales y por tanto, carece de importancia cualquiera argumentación desde el punto de vista teórico en donde se alegue la ineficacia o trascendencia de la pena capital.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado:

“ PENA DE MUERTE, PROCEDENCIA DE LA. Independientemente del debate que se suscita entre abolicionistas y partidarios de la pena de muerte, y de los argumentos que algunos autores han expuesto en torno de la posible trascendencia de dicha sanción, en tanto que en el artículo 22 Constitucional se autoriza la pena de muerte para el homicidio con alevosía, premeditación o ventaja, esto es, para el autor del delito de homicidio calificado, resulta ineficaz cualquiera argumentación contra el registro de la pena de muerte en algunos Códigos punitivos de la República y de la aplicación de la misma por parte del órgano jurisdiccional, pues aun en el supuesto de que desde el punto de vista teórico se alegara la ineficacia o trascendencia de la pena capital, permitida por el Legislador Constitucional, queda plenariamente legitimada en los casos consignados por la Carta Magna.”⁽³⁶⁾

A. ESTUDIO DE LOS DELITOS EN LOS QUE EXISTE AUTORIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA PENA DE MUERTE.

1.- HOMICIDIO CALIFICADO.

a. Homicidio.

El Código Penal a estudio, artículo 302, señala:

“ Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro.”

Para la integración del homicidio se requiere de la vida humana previamente existente, y esta aunque no es un elemento del homicidio, si es la condición indispensable, el presupuesto necesario, sin el que la materialidad de la

36. Jurisprudencia visible en amparo directo 9361/63. Sexta Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XCIV, Segunda Parte. Benigno Calderón Pérez. 9 de abril de 1965. 5 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcon. pág. 27.

infracción -muerte- no puede verse.

El elemento material, es la privación de la vida, la muerte, la lesión mortal, es decir, aquel daño a la integridad corporal tan completo, que es causador de pérdida de la existencia.

Por último, el elemento moral, -la actitud psíquica del sujeto- de carácter subjetivo, propio de la persona; puede manifestarse en la forma dolosa o culposa en el homicidio.

b. Homicidio calificado.

El Código Penal en consulta, artículo 315, señala:

“ Se entiende que las lesiones y el homicidio, son calificados, cuando se cometen con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición.”

Como vemos, el homicidio calificado se presenta cuando se comete con cualquiera de las calificativas señaladas por la Ley, que por su naturaleza suponen la relación causal entre los responsables y el resultado.

b.1. Homicidio con premeditación.

El Código Penal a comento, artículo 315, párrafos segundo y tercero, refieren:

“ Hay premeditación: siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer... Se presumirá que existe premeditación cuando las lesiones o el homicidio se cometan por inundación, incendio, minas, bombas, o explosivos; por medio de venenos o cualquier otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad.”

Como vemos, la premeditación es una circunstancia subjetiva, por la que el agente resuelve, previa deliberación mental, previo pensamiento reflexivo, la comisión del delito de homicidio.

Dos elementos inseparables y conjuntos se desprenden de su definición legal: a) un transcurso de tiempo más o menos largo entre la resolución y la ejecución del delito; y, b) que el agente en el decurso, haya meditado reflexivamente, deliberado maduramente, su resolución. Por tanto, en la calificativa concurre un elemento, la anterioridad, computable en razón del tiempo, y otro elemento, la reflexión, perteneciente al orden subjetivo del sujeto activo, pero que es observable por sus manifestaciones externas en la conducta del infractor (preparación del delito, adquisición previa de armas o instrumentos, amenazas anteriores, vigilancia, etc.).

Por último, el tercer apartado del artículo en comento enumera varias circunstancias en que se presume la premeditación. Esa presunción la encontramos justificada, en virtud de que el uso de las formas y medios señalados, no son de fácil manejo o utilización sin previa reflexión respecto de la conducta homicida y la manera de llevar a cabo esta.

Así la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“PREMEDITACIÓN, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA. La calificativa de premeditación se constituye con un elemento objetivo y otro subjetivo inseparables: a) el transcurso de un tiempo mas o menos largo entre el momento de la concepción del delito y aquél en que se ejecuta; y b) el cálculo mental, la meditación serena o la deliberación madura del agente que persiste en su intención antijurídica.”⁽³⁷⁾

37.- Quinta Época: Suplemento 1956, pág. 361. A. D. 684/52. Sexta Época, Segunda Parte: Vol. VI, pág. 212. A. D. 7203/56. Vol. VII pág. 71. A. D. 4176/57. Vol. XXXIX, pág. 90. A. D. 2211/60. Vol. XXXIX, pág. 91. A. D. 2211/69.

b. 2. Homicidio con ventaja.

El Código Penal en estudio, artículo 316, expresa:

“ Se entiende que hay ventaja: ... I. Cuando el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se haya armado... II. Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan... III. Cuando se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido... IV. Cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado o de pie... La ventaja no se tomara en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima, ni en el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuera el agredido, y además, hubiere corrido peligro de su vida por no aprovechar esa circunstancia.”

Como se ve, del contenido del numeral citado, la esencia de la ventaja consiste en una situación tal de superioridad que el agresor no corra ningún riesgo al realizar su conducta delictiva, de manera que la agresión implica casi necesariamente la muerte del pasivo sin riesgo alguno para el activo, lo cual justifica que esta conducta en condiciones de un absoluto y total desequilibrio, se sancione con una pena mayor.

Es necesario señalar que este precepto enumera limitativamente los únicos ejemplos legales de ventaja, pero para la integración de la calificativa no bastan, es menester que se reúna la condicional marcada en el art. 317, que a continuación veremos.

El Código Penal a comentario, artículo 317, expresa:

“ Sólo será considerada la ventaja como calificativa de los delitos de que hablan los capítulos anteriores de este título: cuando sea tal que el delincuente no corra riesgo alguno de ser muerto ni herido por el ofendido y aquél no obre en legítima defensa.”

Para la calificativa de ventaja no basta la existencia de alguna de las que se ejemplifican en el art. 316, es necesario, además, que esas ventajas sean tales, que el que hace uso de ellas permanezca inmune al peligro. La calificativa supone que el ventajoso se dé cuenta de su superioridad, porque no sería lógico ni equitativo imputar una circunstancia al que obró sin conocimiento de ella.

Así en jurisprudencia definida la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado lo siguiente:

“ VENTAJA, CONCIENCIA DE LA. La ventaja, en cualquiera de las circunstancias especificadas en la ley penal para su configuración, sólo puede ser sancionada como calificativa del delito, si el sujeto activo se da cuenta cabal de su superioridad sobre la víctima.”³⁸⁾

b. 3. Homicidio con alevosía.

El Código Penal en consulta, artículo 318, señala:

“ La alevosía consiste: en sorprender intencionalmente a alguien de improviso, o empleando asechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.”

Como vemos, la razón de esta agravante la encontramos en lo súbito e inesperado de la agresión que deja al pasivo en un estado de indefensión, en una situación en la cual por las características del ataque no le permite de manera alguna rechazar o evitar éste, o en su caso huir.

38. Sexta Época, Segunda Parte; Vol. XIV, pág. 226. A. D. 1622/57. Vol. XXVI, pág. 138. A. D. 2390/59. Vol. XXXVII, pág. 185. A. D. 6524/51. Vol. XXXIX, pág. 18. A. D. 2875/60. Vol. XLIX, pág. 94. A. D. 1683/61.

Así mismo, en los términos del precepto legal se desprende que no basta que el ofendido haya estado imposibilitado para su defensa, sino que es necesario que el agente se haya propuesto intencionalmente delinquir en las condiciones a que aquél precepto alude, es decir, se requiere que de antemano haya meditado sobre el hecho y adoptado la resolución de obrar en esa forma, atacando de improviso.

Viene al caso lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia definida diciendo:

“ALEVOSÍA, CALIFICACIÓN DE. El artículo 318 del Código Penal del Distrito Federal, hace consistir la alevosía en sorprender a alguien intencionalmente de improviso, o empleando asechanzas u otro medio que no le de lugar a defenderse ni a evitar el mal que se le quiera hacer, y de los términos de ese precepto legal se desprende que no basta que el ofendido haya estado imposibilitado para su defensa, sino que es necesario que el agente se haya propuesto intencionalmente delinquir en las condiciones a que aquél precepto alude; es decir, se requiere que de antemano haya meditado sobre el hecho y adoptado la resolución de obrar en esa forma, atacando de improviso.”⁽³⁹⁾

b. 4. Homicidio con traición.

El Código Penal a comentario, artículo 319, señala:

“Se dice que obra a traición: el que no solamente emplea la alevosía sino también la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente había prometido a su víctima, o a la tácita que esta debía prometerse de aquel por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspiren confianza.”

Como vemos, el homicidio agravado por traición, el sujeto pasivo también se encuentra en una situación de inferioridad con respecto del activo, pues en razón de la confianza tácita o expresa que existe, el pasivo no puede prever y en su caso evitar la agresión de quien supuestamente debiese ser la persona de la que no era razonable esperar una agresión; esta situación subjetiva y objetivamente considerada, justifica plenamente que la conducta homicida con el elemento traición, se sancione con una pena fuerte.

b. 5. Penalidad.

El Código Penal en consulta, artículo 320, expresa:

“ Al autor de un homicidio calificado se le impondrán de veinte a cincuenta años de prisión .”

Como vemos, no se señala una pena específica para cada calificativa agravante o para el caso de concurso de calificativas; así también debemos señalar que de acuerdo a la penalidad señalada de 20 a 50 años, podemos inferir validamente que de acuerdo con la existencia de una o varias calificativas se graduará la pena entre el mínimo y el máximo señalados por el citado numeral.

Por último, el tercer apartado del artículo 22 Constitucional permite pero no impone como obligatoria a las leyes ordinarias la penalidad de muerte, en el homicidio calificado, y por tanto al no encontrarse tal aplicación de muerte en el código punitivo, esta no se puede aplicar.

2.- PARRICIDIO.

El Código Penal a estudio, artículo 323, expresa:

“ Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años. Si

faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los Capítulos II y III anteriores.”

Como vemos, esta forma de privación de la vida se agrava por la relación de parentesco existente entre el sujeto activo y el sujeto pasivo y es explicable, toda vez que si bien todo individuo debe tener un profundo respeto por la vida humana, este respeto debe ser mayor hacia los ascendientes o descendientes consanguíneos, toda vez que ellos, por su relación, deben ser objeto de especial estima.

Además, con la comisión del delito de parricidio, se fractura intensa e irreversiblemente la institución de la familia, esencia, núcleo y fundamento de toda sociedad.

Así entonces, las constitutivas del parricidio son:

1. Un homicidio. La privación de la vida ajena.
2. Que la muerte se infiera a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta. Esto es, el padre, madre, abuelos maternos o paternos, o antecesores de estos, sean legítimos o naturales o tratándose de descendientes al hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado.
3. Conocimiento del parentesco. Es decir, si el activo obra en la ignorancia del vínculo familiar, desaparece el parricidio, debiéndose penarlo por homicidio simple intencional. Este conocimiento es fácil de probar observando los antecedentes personales y familiares del reo y sus preexistentes relaciones con el occiso.
4. Dolo específico. Adviértase que, aun cuando no lo menciona directamente la ley, como el dolo específico del parricidio consiste en la voluntad y conciencia del agente de privar de la vida a quien sabe es su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, se infiere que a pesar de que el autor conozca su filiación, cuando se proponga matar a un extraño y, por error en el golpe o por confusión en la persona, prive de la vida a un ascendiente o descendiente, el delito cometido será simplemente homicidio, por ausencia del dolo especial, o en otras

palabras, para que se configure el delito de parricidio, es de importancia capital que el activo conozca el parentesco que lo une con la víctima, y conociéndolo, lleve la precisa intención o el animo de dar muerte a su ascendiente o descendiente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado en jurisprudencia definida lo siguiente:

“ PARRICIDIO. DOLO ESPECIFICO PARA INTEGRARLO. Si en un caso el que hiere de muerte a su madre no tuvo intención de lesionarla, pues trataba de abatir a otra persona, no queda integrado el delito de parricidio, por la ausencia del dolo específico, que consiste en el “ animo de dar muerte a su ascendiente.”⁽⁴⁰⁾

Por último, la pena que se impone al parricida es de diez a cuarenta años, sin que en ella exista la pena de muerte, pues aunque autorizada por el art. 22 Constitucional en su tercer apartado para el parricidio, no se impone como obligatoria a las Leyes ordinarias.

3.- SALTEADORES DE CAMINOS.

El Código Penal a comentario, artículo 286, expresa:

“ Al que en despoblado o en paraje solitario haga uso de violencia sobre una persona con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o de exigir su asentimiento para cualquier fin; y cualesquiera que sean los medios y el grado de violencia que se emplee, e independientemente de cualquier hecho delictuoso que resulte cometido, se le castigara con prisión de uno a cinco años.”

40.- Jurisprudencia visible en Amparo Directo 320/64. Sexta Época. Primera Sala. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XCVI, Segunda Parte. Francisco Toledo Arguello. 28 de junio de 1965. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ángel González de la Vega. Pág. 43.

Como vemos, los elementos que caracterizan al asalto y que se necesitan para que pueda considerarse al activo como salteador de caminos son:

- 1.- El uso de la violencia en una persona. Toda vez que esta puede ser física, o moral -intimidaciones amenazantes-.
- 2.- La existencia de propósitos antijurídicos: a). Causar un mal (cualquier delito o agravio); b). Obtener un lucro (desposesión de bienes); o c). Exigir asentimiento para cualquier fin (concertación violenta de obligaciones jurídicas o morales.).
- 3.- Que el delito se efectúe en lugar: a). Despoblado, es decir, lugar fuera de las ciudades, pueblos, rancherías o aglomeraciones humanas, tales como los campos y caminos públicos, en que se dificulta el rápido socorro; o en b). Paraje solitario, es decir, lugar público dentro de las poblaciones que, por razón de la hora u otras circunstancias, se encuentre sin otras personas, posibles facilitadores de auxilio, pues al contrario, si el delito se comete dentro de la población y hay personas que ven el evento, el delito mencionado no se configura.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida ha sustentado lo siguiente:

“ ASALTO, CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE. (LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE OAXACA). No se configura el delito mencionado, previsto por el artículo 268 del Código Penal del Estado, si de las constancias de la averiguación previa aparece que el ilícito en cuestión se cometió dentro de la población y que por lo mismo hubo personas que vieron el evento, pues dicho precepto alude al salteador de caminos que comete robo. ”⁽⁴¹⁾

41.- Jurisprudencia visible en Amparo en Revisión 349/88. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: II Segunda Parte-1. José Figueroa García y otros. 19 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Robustiano Ruiz Martínez. Secretaria: Ruth Ramírez Nuñez. Pág. 123.

Por último, la pena que se impone al salteador de caminos es de uno a cinco años, sin que en ella exista la pena de muerte, pues aunque autorizada por el art. 22 Constitucional en su tercer apartado para el salteador de caminos, no se impone como obligatoria a las leyes ordinarias.

4.- INCENDIARIO.

El Código Penal, artículo 397, expresa:

“ Se impondrán de cinco a diez años de prisión y multa de cien a cinco mil pesos, a los que causen incendio, inundación o explosión con daño o peligro de:...I. Un edificio, vivienda o cuarto donde se encuentre alguna persona... II. Ropas, muebles u objetos, en tal forma que puedan causar graves daños personales... III. Archivos públicos o notariales... IV. Bibliotecas, museos, templos, escuelas o edificios y monumentos públicos... V. Montes, bosques, selvas, pastos, mieses o cultivos de cualquier género.”

Como se advierte, en la conducta concurren las siguientes circunstancias:

1. Medios específicos de comisión:

a) Incendio. Es decir, es la acción de prender fuego a una cosa con daño o simple peligro de la propiedades o personas.

b) Inundación. Es decir, cubrir el agua las propiedades u otros fluidos líquidos, con daño o peligro a las mismas o a las personas.

c) Explosión. Es decir, la acción de reventar con estruendo un cuerpo, con daño o peligro de propiedades o personas.

2. Daños o peligros:

Estos siniestros deben: a) Causar daño o poner en peligro a ciertos bienes con riesgo de alguna persona; b) Causar daño o hacer peligrar ciertos bienes enumerados en la ley por ser valiosos a la colectividad.

3. El propósito. El propósito pueden serlo los móviles políticos o religiosos, el deseo de venganza o el odio, la codicia, la preparación de robo, rapto u homicidio.

Así entonces, visto lo anterior el incendio es un delito muy grave, aun cuando el daño a la propiedad ajena o propia sea escaso pues este delito se reviste en el espanto y conmoción en los ánimos que suscitan el incendio, en el peligro que puede ofrecer para las vidas humanas y en la violación del derecho a la tranquilidad pública. También puede referirse el daño o peligro a la naturaleza de la cosa incendiada, cuando se trata de incendio suscitado en obras de servicio y utilidad públicos; en este caso no se considera la pérdida o el peligro de vidas humanas, sino el de bienes en que tiene especial interés la sociedad, que así queda agredida, no sólo en su tranquilidad, sino también en aquellos bienes, en cuya conservación todo ciudadano tiene interés y derecho.

Por último, la pena que se impone al incendiario es de cinco a diez años y multa de cien a cinco mil pesos, sin que en ella exista la pena de muerte, pues aunque autorizada por el art. 22 Constitucional en su tercer apartado para el incendiario, no se impone como obligatoria a las leyes ordinarias.

5.- PIRATERÍA.

A. El Código Penal a estudio, artículo 146, fracción I, expresa:

“ Serán considerados piratas:...I. Los que, perteneciendo a la tripulación de una nave mercante mexicana, de otra nación, o sin nacionalidad, apresen a mano armada alguna embarcación, o cometan depredaciones en ella o hagan violencia a las personas que se hallan a bordo.”

Los piratas a que alude la precitada fracción son los ladrones del mar que apresan o roban embarcaciones.

El objeto jurídico del delito, es el mantenimiento del orden público internacional por medio de la eficaz vigencia del derecho de gentes. El sujeto activo del delito, puede serlo cualquiera que pertenezca a la tripulación de cualquier nave mercante, y el sujeto pasivo, es la comunidad internacional de las naciones, interesada en la seguridad de la libre navegación de los mares.

Elementos del tipo:

a). Pertenecer a la tripulación de una nave mercante de cualquier abanderamiento o de ninguno;

b). En unión de otras personas, tripulantes o no, apresar una nave haciendo para ello uso de armas; o bien cometer saqueo o pillaje en una nave; o bien, emplear la violencia para con las personas que se encuentren a bordo de la nave.

c). Que los sujetos activos quieran con su conducta, apoderarse de bienes económicos ajenos cualquiera que sea el fin último de tal decisión.

B. El Código Penal a comento, artículo 146, fracción II, señala:

“ Serán considerados piratas:... II. Los que, yendo a bordo de una embarcación, se apoderen de ella y la entreguen voluntariamente a un pirata.”

Referente a esta fracción el tipo difiere del de la anterior, ya que en esta no se requiere que el activo sea miembro de la tripulación de la nave mercante, y además, en que la conducta lesiva consiste en entregar la nave a un pirata voluntariamente.

C. El Código Penal a estudio, artículo 146, fracción III, expresa:

“ Serán considerados piratas: ...III. Los corsarios que, en caso de guerra entre dos o más naciones, hagan el corso sin carta de marca o patente de ninguna de ellas, o con patente de dos o más beligerantes, o con patente de uno de ellos, pero practicando actos de depredación contra buques de la República o de otra nación, para hostilizar a la cual no estuvieren autorizados. Estas disposiciones deberán igualmente aplicarse en lo conducente a las aeronaves.”

Como vemos, los piratas pueden estar autorizados por un Estado beligerante para cometer sus actos hostiles sólo contra naves enemigas; entonces son corsarios. Se les extiende al afecto, patente de corso o carta de marca.

Sin embargo el núcleo del tipo lo constituye el que cualquier corsario, ya carezca de patente de corso o ya cuente con ella, extendida por una potencia beligerante, cometa depredaciones contra naves mexicanas o neutrales. Tales depredaciones solo pueden admitirse como actos de guerra y, por tanto, estar dirigidas contra naves de las potencias beligerantes o de sus aliadas.

D. El Código Penal en consulta, artículo 147, señala:

“ Se impondrán de quince a treinta años de prisión y decomiso de la nave, a los que pertenezcan a una tripulación pirata.”

Cuando el legislador señala que se decomisara la nave a los que pertenezcan a una tripulación pirata, se refiere por tripulación, a aquellas personas que van en una embarcación o en un aparato de locomoción aérea dedicados a su maniobra y servicio, como puede ser un piloto de avión o el conjunto de marineros que tripulan una nave, sin distinción de jerarquías.

Ahora bien, procede el decomiso cuando los objetos de uso lícito, en este caso la nave, sea propiedad de los piratas o de la de tercero, con conocimiento por parte de este del fin delictuoso a que es destinada (v. art. 40 c. p.); y no procede el decomiso de la nave, si la tripulación pirata hubiere robado la nave y fuere empleada sin conocimiento de su dueño para fines ilícitos y sin el consentimiento del mismo, por lo que su legítimo propietario tendrá derecho a reclamarla.

Por último, la penalidad que se aplica al pirata es de quince a treinta años de prisión, sin que en ella exista la pena de muerte, pues aunque autorizada por el art. 22 Constitucional en su tercer apartado para la piratería, no se impone como obligatoria a las leyes ordinarias.

6.- TRAICIÓN A LA PATRIA.

A. El título Primero del Libro Segundo del Código Penal a comento, que comprende el delito de traición a la Patria se denomina Delitos Contra la Seguridad de la Nación, art. 123, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria en alguna de las formas siguientes: ”

Como vemos, nuestro Código punitivo emplea para el título la palabra Nación que en su acepción es la agrupación, conjunto o comunidad de hombres ligados por lazos étnicos, históricos, culturales y lingüísticos con similares tradiciones y costumbres y que casi siempre viven en un territorio común; y emplea para el específico delito de traición la palabra Patria, la Patria es la Nación a que cada uno pertenece.

El artículo a comento configura un delito de traición propia por proceder de mexicanos sea por nacimiento o por naturalización, cuyo fin directo o indirecto es la entrega en todo o en parte de la Patria al extranjero o facilitar al enemigo la posesión o el dominio del territorio nacional.

Para el o los traidores a la Patria se establece una pena cuyo extremo mínimo es de cinco años y máximo de cuarenta años, toda vez que con ella se deja una mayor amplitud al arbitrio judicial en la imposición de las penas, y de acuerdo con el artículo 22 Constitucional la pena de muerte es permisible pero no obligatoria entre otros delitos para la traición a la Patria. El vigente Código Penal de 1931 es abolicionista de la pena capital tanto para los delitos comunes como para los federales como en el caso de traición a la Patria.

Por último, la traición a la Patria se configura por los actos que la comprometen o ponen en peligro sea en su soberanía, su independencia, su libertad o su integridad territorial, conforme a los distintos tipos de descripciones legislativas que veremos a continuación.

B. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción I, expresa:

“ Se impondrá la pena de Prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la Patria cuando...I. Realice actos contra la independencia, soberanía o integridad de la Nación Mexicana con la finalidad de someterla a persona, grupo o gobierno extranjero.”

Como vemos, el objeto jurídico, es la integridad física y jurídica de la Nación Mexicana; los sujetos activos son los mexicanos y el pasivo la Nación Mexicana; los elementos constitutivos del tipo son: a) que el sujeto activo haya cometido un acto u omisión, es decir, una conducta; b) que concretamente ellos generen una situación de peligro para la independencia, soberanía o integridad territorial de la Nación Mexicana; c) que tal peligro obedezca, como efecto, a la conducta del activo; y d) que el activo, al producir su conducta, haya querido crear tal situación.

Solo es posible el dolo. Cabe la tentativa, por ejemplo, cuando alguien prepara un manifiesto propugnando la separación de una sección del territorio nacional y trate de hacerlo circular entre el pueblo, cosa que la policía logra impedir.

C. El Código Penal a estudio, artículo 123, fracción II, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando...II. Tome parte en actos de hostilidad en contra de la Nación, mediante acciones bélicas a las ordenes de un Estado extranjero o coopere con éste en alguna forma que pueda perjudicar a México...Cuando los nacionales sirvan como tropa, se impondrá pena de prisión de uno a nueve años y multa hasta de diez mil pesos... Se considerará en el supuesto previsto en el primer párrafo de esta fracción, al que prive ilegalmente de su libertad a una persona en el territorio nacional para entregarla a las autoridades de otro país o trasladarla fuera de México con tal propósito.”

No hay duda que el tomar parte en actos de hostilidad en contra de la Nación, mediante acciones bélicas a las ordenes de un Estado extranjero es traición a la Patria, toda vez que ponen en peligro, dañan o tienden a dañar, la integridad física, la libertad, la independencia o soberanía de nuestra Nación, ya sea en forma dolosa, consumada o en grado de tentativa.

La cooperación con un Estado extranjero, que en alguna forma pueda perjudicar a México, no implica necesariamente penetrar al Territorio Nacional haciendo armas contra la Nación Mexicana. Hay formas de colaboracionismo como sucede cuando se priva ilegalmente de la libertad a una persona en Territorio Nacional para entregarla a las autoridades de otro país o trasladarla fuera de México con el mismo propósito.

Al servir los nacionales como tropa en favor de un Estado extranjero, quiere decir, en preparar la invasión del territorio nacional o la sumisión del país a un gobierno extranjero por medio de las armas.

D. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción III, señala:

“Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando...III. Forme parte de grupos armados dirigidos o asesorados por extranjeros; organizados dentro o fuera del país, cuando tengan por finalidad atentar contra la independencia de la República, su soberanía, su libertad o su integridad territorial o invadir el territorio nacional, aun cuando no exista declaración de guerra.”

Esta fracción estriba en formar parte de grupos armados dirigidos por extranjeros o asesorados por estos, organizados dentro o fuera del país, cuando tengan por finalidad cambiar la organización de nuestro estado o invadir el territorio nacional, aunque no exista declaración de guerra.

Esta fracción es en efecto, que personas extranjeras dirijan o asesoren tales grupos. Desde luego no es requisito que exista declaración de guerra.

E. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción IV, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando: ... IV. Destruya o quite dolosamente las señales que marcan los límites del territorio nacional, o haga que se confundan, siempre que ello origine conflicto a la República, o esta se halle en estado de guerra.”

Como vemos se considera traidor a la patria a aquel sujeto que con su actitud dolosa se aboca a destruir las mojoneras o hitos fronterizos, de quitarlas de su lugar en donde han sido colocadas para trasladarlas a otro sitio, o haga que los hitos se confundan para que no sean identificables eficazmente, toda vez que con ello lo que quiere es que se produzca un conflicto internacional para la Nación Mexicana.

Igualmente se considera traidor a la patria a aquel sujeto cuando con la misma actitud dolosa, destruye, quita o hace que se confundan los hitos fronterizos, si la nación se halla en guerra con una potencia extranjera.

F. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción V, expresa:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... V. Reclute gente para hacer la guerra a México, con la ayuda o bajo la protección de un gobierno extranjero.”

Como vemos, se trata de un individuo que simpatiza con alguna potencia extranjera sea o no enemiga, y que esta decidido a colaborar activamente bajo la bandera de esta, reclutando a una o mas personas fuera o dentro de México, para la ocupación mediante las armas del propio territorio nacional y derrocar al régimen vigente.

G. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción VI, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando...VI. Tenga, en tiempos de paz o de guerra, relación o inteligencia con persona, grupo o gobierno

extranjero o le de instrucciones, información o consejos, con objeto de guiar una posible invasión del territorio nacional o de alterar la paz interior.”

Como vemos, una de las figuras más graves del delito de traición a la patria es el espionaje realizado por mexicanos, toda vez que cuando la nación se encuentra en estado de paz o de guerra, el mexicano mantiene comunicación verbal o escrita con persona, grupo o gobierno extranjero, con el objeto de propiciar la posible invasión del territorio nacional o alterar la paz interior.

H. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción VII, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando...VII. Proporcione dolosamente y sin autorización, en tiempos de paz o de guerra a persona, grupo o gobiernos extranjeros, documentos, instrucciones o datos de establecimientos o de posibles actividades militares.”

Igualmente que la fracción anterior, se considera traidor a la patria al mexicano que realiza espionaje cuando la Nación se encuentra en estado de paz o de guerra y mantiene comunicación con persona, grupo o gobierno extranjero, toda vez, que esa comunicación tiene por objeto el proporcionarles dolosamente y sin autorización, documentos o instrucciones o datos de establecimientos o de posibles actividades militares.

I. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción VIII, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando...VIII. Oculte o auxilie a quien cometa actos de espionaje, sabiendo que los realiza.”

Como vemos, es un caso de favorecimiento al enemigo, en razón del aliado mexicano que quiere ocultar o auxiliar de cualquier manera a uno o más espías, sabiendo que lo son.

J. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción IX, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... IX. Proporcione a un Estado extranjero o a grupos armados dirigidos por extranjeros, los elementos humanos o materiales para invadir el territorio nacional, o facilite su entrada a puestos militares o le entregue o haga entregar unidades de combate o almacenes de boca o guerra o impida que las tropas mexicanas reciban estos auxilios.”

Como vemos, basta para incriminar los hechos, la ayuda en cualquiera de las formas establecidas, con tal de que haya sido prestada voluntariamente al enemigo, así se trate de un comerciante que sin la intención de favorecerlo, pretenda obtener una ganancia con la venta de armas o municiones.

K. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción X, expresa:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... X. Solicite la intervención o el establecimiento de un protectorado de un estado extranjero o solicite que aquel haga la guerra a México; si no se realiza lo solicitado, la prisión será de cuatro a ocho años y multa hasta de diez mil pesos.”

Como vemos, lo que el activo quiere en su actuar delictivo es una intervención de carácter militar, el protectorado de una potencia extranjera, o bien que una potencia extranjera haga armas contra México.

L. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción XI, señala:

“ Se impondrá pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... XI. Invite a individuos de otro estado para que hagan armas contra México o invadan el territorio nacional, sea cual fuere el motivo que se tome; si no se realiza cualquiera de estos hechos, se aplicará la pena de cuatro a ocho años de prisión y multa hasta de diez mil pesos.”

Comprende esta fracción, la invasión violenta al territorio nacional haciendo armas contra la patria, mediante invitación hecha a individuos extranjeros, sin importar las razones o pretextos que se hayan tomado para hacerla.

LL. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción XII, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... XII. Trate de enajenar o gravar el territorio nacional o contribuya a su desmembración.”

Esta fracción tiene por finalidad primordial, proteger la integridad territorial de la Nación, castigando la entrega al dominio de país extranjero, de una parte del territorio patrio, de gravarlo, y de contribuir de cualquier manera a que el territorio nacional sea desmembrado en beneficio de una potencia extranjera, mediante actos u omisiones o coadyuvando con quienes tratan de conseguirlo.

M. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción XIII, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... XIII. Reciba cualquier beneficio, o acepte promesas de recibirlo, con el fin de realizar alguno de los actos señalados en este artículo.”

Como vemos, el activo puede recibir un beneficio, como un cargo o una suma de dinero, o promesa de recibirlo, ya sea en forma escrita u oral con carácter retributivo, es decir, con el fin de realizar alguno de los actos señalados en este artículo y que pueden ser cualquiera de los descritos en las fracciones I a XV.

N. El Código Penal a comentario, artículo 123, fracción XIV, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... XIV. Acepte del invasor un empleo, cargo o comisión y dicte, acuerde o vote providencias encaminadas a afirmar al gobierno intruso y debilitar al nacional.”

Como vemos, es de suponer que la aceptación del empleo, cargo o comisión dado por el enemigo -que lo puede ser un estado extranjero en guerra con México-, haya sido hecha libre de coacción, pues lo que el activo quiere es favorecer al invasor dictando, acordando o votando providencias tendientes a afirmar al gobierno intruso y debilitar al nacional.

Ñ. El Código Penal a comento, artículo 123, fracción XV, señala:

“ Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria cuando... XV. Cometa, declarada la guerra o rotas las hostilidades, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje o conspiración.”

Como vemos, se pune la sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje o conspiración, en el interior del territorio nacional, considerándolas como traición, agravando su penalidad, independientemente del pretexto que mediare para formarlas o fomentarlas, si existiendo ya declaración de guerra o rompimiento de hostilidades, ello se hiciere por favorecer al invasor o tuviere esa consecuencia.

O. El Código Penal en consulta, artículo 124, fracción I, II, III y IV, expresan:

“ Se aplicara la pena de prisión de cinco a veinte años y multa hasta de veinticinco mil pesos, al mexicano que: ... I. Sin cumplir las disposiciones Constitucionales, celebre o ejecute tratados o pactos de alianza ofensiva con algún Estado, que produzcan o puedan producir la guerra de México con otro, o admita tropas o unidades de guerra extranjeras en el país... II. En caso de una invasión extranjera, contribuya a que en los lugares ocupados por el enemigo se establezca un gobierno de hecho, ya sea dando su voto, concurriendo a juntas, firmando actas o representaciones o por cualquier otro medio... III. Acepte el invasor un empleo, cargo o comisión, o al que, en el lugar ocupado, habiéndolo obtenido de manera legitima lo desempeñe en favor del invasor... IV. Con actos no autorizados ni aprobados por el gobierno, provoque una guerra extranjera con México, o exponga a los mexicanos a sufrir por esto, vejaciones o represalias.”

Como vemos, la pena es de cinco a veinte años de prisión se ve sensiblemente reducida para los casos de traición a la patria previstos en el artículo en cita, a pesar de que constituyen igualmente conductas traicioneras equiparables a las previstas en las diversas fracciones del art. 123, cuya pena es de cinco a cuarenta años.

En la fracción I, es necesario señalar que la Constitución, art. 89, fracción X, nos dice que las facultades y obligaciones del Presidente de la República son... X. “Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales sometiéndolos a la aprobación del Senado.” Y de acuerdo con el artículo 76, fracción I, y III, Constitucional, son facultades exclusivas del Senado... I. “Aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión.”... III. “Autorizarlo también para que pueda permitir la salida de tropas nacionales fuera de los límites del país, el paso de tropas extranjeras por el territorio nacional y la estación de escuadras de otras potencias, por más de un mes, en aguas mexicanas.”

Por lo tanto, podrán devenir en sujetos activos del delito de traición a la patria el presidente de la República y los Senadores que aprueben con su voto los tratados celebrados a los que se refiere la fracción comentada y en cuanto a su ejecución los funcionarios del estado.

En la fracción II, la colaboración con el enemigo transitoriamente triunfador para instituir un gobierno de hecho, es voluntaria, toda vez, que al votar, concurrir a juntas o firmar actas o representaciones, el activo quiere la realización de los fines perseguidos por el invasor extranjero contra la Patria Mexicana.

En la fracción III, se considera traidor a la patria al mexicano que acepta un empleo, cargo o comisión por parte del invasor, o bien que obteniéndolo de manera legítima, lo ejerza en el interior del territorio nacional ocupado, en favor del invasor.

En la fracción IV, se considera traidor a la patria al nacional mexicano que en su actuar doloso agrede materialmente, externamente sin autorización y aprobación del gobierno mexicano a una potencia extranjera con objeto de suscitar una guerra extranjera con México, o bien, con objeto de exponer a los nacionales a sufrir vejaciones o represalias por parte de un estado extranjero.

P. El Código Penal a comentario, artículo 125, expresa:

“ Se aplicará la pena de dos a doce años de prisión y multa de mil a veinte mil pesos al que incite al pueblo a que reconozca al gobierno impuesto por el invasor o a que acepte una invasión o protectorado extranjero.”

Como vemos, se considera traidor a la patria al mexicano que en su actuar doloso incita al pueblo por medio de discursos en público, de proclamas, manifiestos, para que se reconozca a un gobierno impuesto por el invasor o se apruebe voluntariamente una invasión extranjera del territorio nacional o protectorado extranjero.

No importa que el traidor no logre su propósito de reconocimiento o de aceptación pues basta la incitación tendiendo a ese resultado para punirse por el simple peligro de que se produzcan los daños.

Q. El Código Penal en consulta, artículo 126, expresa:

“ Se aplicaran las mismas penas a los extranjeros que intervengan en la comisión de los delitos a que se refiere este Capítulo, con excepción de los previstos en las fracciones VI y VII del artículo 123.”

Como vemos, la traición a la patria, es propia, por proceder de mexicanos sea por nacimiento o naturalización, e impropia, por proceder de extranjeros participes en la comisión del delito de traición a que se refieren los arts. 123, 124 y 125, mas bien estos últimos son delitos que se equiparan a la traición para los efectos de su penalidad.

Se excluyen las fracciones VI y VII del artículo 123, en virtud de que en ellas al configurarse el espionaje, en forma análoga el artículo 127 las consigna para los extranjeros.

7.- SECUESTRO.

A. El Código Penal a comento, artículo 366, fracción I, incisos a), b), y c), expresan:

“ Al que prive de la libertad a otro se le aplicará: ... I. De diez a cuarenta años de prisión y de cien a quinientos días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de: ... a) obtener rescate... b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazar con privarla de la vida o con causarle daño, para que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera, y c) causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquier otra.”

Como vemos, el citado artículo se refiere a lo que es el plagio o secuestro (conceptos que en esta materia denotan lo mismo), que consiste en términos generales, en la privación ilegal de la libertad, acompañada de móviles o medios peligrosos, que fundamentan el grave aumento de penalidad.

En efecto, en el delito de secuestro el bien jurídico protegido es la libertad externa de las personas, la libertad de obrar y moverse, por ende el dolo o elemento psíquico consiste en la conciencia y voluntad del delincuente para privar ilegítimamente a alguien de la libertad personal, con la finalidad de pedir rescate, causar daño o perjuicio al plagiado o a tercero, o detenerlo en calidad de rehén y amenazar con privarlo de la vida o con causarle un daño, para que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera.

Para la configuración del delito de secuestro, es indispensable, que el activo no solo quiera directamente la producción del resultado típico que es la privación ilegal de la libertad del pasivo, sino que el objeto de dicha privación debe ser de tratar de obtener alguno de los propósitos anotados anteriormente, sin que interese que los objetivos se concreten.

El delito de secuestro es de ejecución permanente y, por lo tanto, puede haber participación cuando se esta ya en el periodo ejecutivo consumativo, pues la conducta que lo integra se sigue realizando y cesa cuando deja de vulnerarse el bien jurídico agredido.

En suma, el secuestro fundamenta su severa agravación penal en atención a las finalidades perseguidas, toda vez que estas aparte del ataque directo a la libertad que contienen, son susceptibles de acarrear mayores daños a las personas o a sus patrimonios y son creadores de intensa alarma social por la inseguridad colectiva que denotan. Por eso la Constitución en su artículo 22, tercer apartado, admite la posibilidad de que la ley ordinaria imponga penalidad de muerte al plagiario.

B. El Código Penal a comentario, artículo 366, fracción II, incisos a), b), c), d), y e), expresan:

“ Al que prive de la libertad a otro se le aplicará: ... II. De quince a cuarenta años de prisión y de doscientos a setecientos cincuenta días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en la fracción anterior concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes: ... a). Que se realice en camino público o en lugar desprotegido o solitario... b). Que el autor sea o haya sido integrante de alguna Institución de Seguridad Pública, o se ostente como tal sin serlo... c). Que quienes lo lleven a cabo obren en grupo de dos o mas personas... d). Que se realice con violencia... e). Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de sesenta años de edad, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.”

Como vemos, el delito de plagio o secuestro se ve severamente agravado por la concurrencia de una serie de circunstancias o formas de comisión que dejan indefenso al pasivo y denotan un alto grado de peligrosidad en el activo.

En efecto, nada se puede hacer cuando el secuestro se realiza en despoblado o paraje solitario; cuando se realiza con violencia, contra la voluntad del plagiado; cuando el elemento sea el plurisubjetivismo, constituido por el grupo; cuando sea o haya sido la Autoridad Responsable de velar por la seguridad de la sociedad y aplique sus conocimientos en contra de ella, o que se ostente como tal sin serlo; cuando sea en un menor de dieciséis años o mayor de sesenta, o que por sus condiciones físicas o mentales se encuentre en inferioridad ante el plagiador.

C. El Código Penal en consulta, artículo 366, tres últimos párrafos, señalan:

“ Si espontáneamente se libera al secuestrado dentro de los tres días siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere la fracción I de este artículo y sin que se haya presentado alguna de las circunstancias previstas en la fracción II, la pena será de uno a cuatro años y de cincuenta a ciento cincuenta días multa... En los demás casos en que espontáneamente se libere al secuestrado, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere la fracción I anterior, las penas de prisión aplicables serán hasta de tres a diez años y de doscientos cincuenta hasta quinientos días de multa... En caso que el secuestrado sea privado de la vida, por su o sus secuestradores, la pena será hasta de cincuenta años de prisión.”

Como vemos, el legislador ha establecido una atenuación de la pena, para beneficiar a aquel que arrepentido de su proceder o condolido de la víctima, la libera oficiosa y voluntariamente, dentro de los tres días siguientes al inicio de la consumación del delito, y condicionada a que no se hubiese logrado ninguno de los propósitos ni llevado a cabo alguna de las circunstancias antes referidas.

Por otra parte, si el secuestrador pone en libertad al secuestrado obligado por las circunstancias, por la activa injerencia de la policía y el mismo declara que se vio precisado a conceder la libertad, el elemento espontaneidad, atenuante de la pena, no se satisface, pues, gramaticalmente lo espontáneo es lo que se hace voluntariamente y no forzado por circunstancia alguna.

Por último, se establece que en caso de privación de la vida del secuestrado, la pena será hasta de cincuenta años de prisión al plagiador.

8.- DELITOS MILITARES.

A. TRAICIÓN A LA PATRIA.

El Código de Justicia Militar, artículo 203, fracciones I a XXII, señalan:

“ Será castigado con la pena de muerte, quien:... I. Induzca a una potencia extranjera a declarar la guerra a México, o se concierte con ella para el mismo

fin...II. Se pase al enemigo...III. Se levante en armas para desmembrar el territorio nacional. Los individuos de tropa que incurran en este delito, no siendo jefes o promovedores del movimiento, sufrirán la pena de quince años de prisión...IV. Entregue al enemigo, la fuerza, barco, aeronave, o cualquiera otra unidad de combate, que tenga a sus ordenes, la plaza o puesto confiado a su cargo, la bandera, las provisiones de boca o de guerra, o le proporcione cualquier otro recurso o medios de ofensa o defensa...V. Induzca a tropas mexicanas o que se hallen al servicio de México, para que se pasen a la fuerza enemiga, o reclute gente para el servicio del enemigo...VI. Comunique al enemigo el estado o la situación de las tropas mexicanas, o de las que estuvieren al servicio de México, de barcos, aeronaves, armas, municiones o víveres de que disponga, algún plan de operaciones, itinerarios militares, o entregue planos de fuertes, bahías, fondeaderos, campamentos, posiciones o terrenos, y en general, cualquier informe que pueda favorecer sus operaciones de guerra o perjudicar las del ejercito nacional...VII. Existe una revuelta entre las tropas o a bordo de un buque o aeronave al servicio de la nación al frente del enemigo...VIII. Haga señalar militares al frente del enemigo u otras indicaciones propias y conducentes para inquietar a las tropas nacionales, o para engañarlas, excitarlas a la fuga, causar su pérdida o la de los barcos o aeronaves o impedir la reunión de unas y otros, si estuvieren divididos...IX. Entable o facilite con personas que estén al servicio del enemigo y sin la autorización competente, relaciones verbales o por escrito, acerca de asuntos concernientes a las operaciones de guerra. Lo anterior no comprende los tratados y convenios militares que puedan negociarse con los jefes de fuerzas enemigas, para celebrar armisticio, capitulación, canje de prisioneros o para otros fines lícitos...X. Circule o haga circular dolosamente entre las tropas o tripulaciones, proclamas, manifiestos u otras publicaciones del enemigo desfavorables a las fuerzas nacionales...XI. Transmita al enemigo algún libro o apuntes de señales, las combinaciones de los toques u otros signos convencionales para comunicarse...XII. Fatigue o canse intencionalmente a las tropas, tripulaciones, extravié el rumbo de buques o aeronaves o imposibilite por cualquier medio a la tripulación o a las tropas para la maniobra, o al buque o aeronave para el combate...XIII. No ejecute, en todo o en parte una orden del servicio o la modifique de propia autoridad para favorecer los designios del enemigo...XIV. Malverse caudales o efectos del ejercito en campaña y con daño de las operaciones de guerra o de las tropas...XV. Falsifique o altere un documento relativo al servicio militar o haga a sabiendas uso de el, siempre que se emplee para

causar perturbaciones o quebrantos en las operaciones de la guerra u ocasione la entrega de una plaza o puesto militar...XVI. Dé a sus superiores noticias contrarias a lo que supiere acerca de las operaciones de guerra, o no les comunique los datos que tenga sobre dichas operaciones y de los proyectos o movimientos del enemigo...XVII. En campaña o en territorio declarado en estado de sitio o de guerra, inutilice de propósito caminos, vías férreas, comunicaciones telegráficas o de otra clase y sus aparatos, o cause averías que interrumpan el servicio, destruya canales, puentes, obras de defensa, barcos, aeronaves, armas, municiones o cualquier otro material de guerra o víveres para el aprovisionamiento del ejército o intercepte convoyes o correspondencia, o de cualquier otro modo entorpezca dolosamente las operaciones de las fuerzas nacionales o facilite las del enemigo...XVIII. Transmita falsamente al frente del enemigo, ordenes avisos o comunicaciones relativos al servicio de guerra o al especial de la marina y aviación, o deje de transmitirlos con entera exactitud, para favorecer los intereses o propósitos de aquél...XIX. Sirva como guía o conductor para una empresa de guerra, o de piloto, práctico o de cualquiera otra manera en una naval o de aviación, contra las tropas de la República o sus barcos de guerra o corsarios o aeronaves, o siendo guía o conductor de dichas tropas, las extravíe dolosamente o les cambie rumbo a los barcos o aeronaves nacionales, o procure por cualquier medio su pérdida...XX. Ponga en libertad a los prisioneros de guerra o de cualquier otro modo proteja su fuga al frente del enemigo, en el combate o durante la retirada...XXI. Sea cómplice o encubridor de los espías o exploradores del enemigo...XXII. Este de acuerdo con el gobierno o súbdito de una potencia extranjera, para ocasionar cualquier daño o perjuicio a la patria.”

Como vemos, el delito de traición a la patria es considerado de extrema gravedad cuando lo ejecuta un integrante de la institución castrense. En cuanto a que no es concebible que dentro de esta institución, teniendo como principales funciones el de defender la soberanía nacional aun a costa de su vida, desde el momento mismo en que firma el contrato para percibir una retribución por sus servicios, por lo que al llevarse a cabo el presente hecho punible el sujeto activo no solo deja de cumplir con sus obligaciones, sino que además, traiciona la confianza que el pueblo de México le ha brindado a este organismo.

B. ASONADA.

El Código de Justicia Militar, artículo 305, fracción II, señala:

“ Los que en grupo de cinco, por lo menos, o sin llegar a ese número cuando formen la mitad o más de una fuerza aislada, rehusen obedecer las ordenes de un superior, las resistan o recurran a vías de hecho para impedir las, serán castigados...II. Con la pena de muerte todos los promovedores, instigadores o cabecillas de la asonada, de cabos en adelante y con doce años de prisión los soldados, si el delito se cometiere en campaña.”

Como vemos, los legisladores del Código Castrense, consideraron justificadamente, que aquella conducta encaminada a oponer resistencia a un mandato jerárquico en plena campaña, sean castigados con la pena capital, en razón de que la decisión tomada por un Comandante en plena campaña en un determinado momento del conflicto bélico puede ser importante, y negarse a darle el debido cumplimiento, significa un grave quebrantamiento a la disciplina y un peligro a la seguridad nacional.

C. REBELIÓN.

El Código de Justicia Militar, artículo 218, fracciones I a IV, señalan:

“ Se comete el delito de rebelión militar, cuando se alzan en armas elementos del ejército contra el gobierno de la República, para:...I. Abolir o reformar la Constitución Federal...II. Impedir la elección de los Supremos Poderes de la Federación, su integración, o el libre ejercicio de sus funciones, o usurpar estas...III. Separar de su cargo al Presidente de la República, los Secretarios de Estado, Magistrados de la Suprema Corte o Procurador General de la República...IV. Abolir o reformar la Constitución Política de alguno de los Estados de la Federación, las instituciones que de ella emanen, impedir la integración de estas o la elección correspondiente; o para lograr la separación del gobernador, miembros de Tribunal Superior o Procurador General de Justicia; todo ello, cuando interviniendo los Poderes de la Unión en la forma prescrita por el artículo 122 de la Constitución Federal, los alzados no depongan, sin resistencia, las armas.”

Como vemos, esta conducta tiene como principal finalidad provocar la alteración o modificación del orden público; es una conducta dolosa por parte de los integrantes de la Institución Armada e inadmisibles que siendo integrantes del organismo encargado de la seguridad nacional, sean quienes encabezen un movimiento de esta naturaleza, actuando en contra de las políticas establecidas por el Supremo Gobierno así como traicionando la confianza que la misma población les ha brindado.

El Código de Justicia Militar, artículo 219, fracciones I a IV, expresan:

“ Se castigará con la pena de muerte...I. Al que promueva o dirija una rebelión...II. A quien ejerza mando en una región o plaza que se adhiera a la rebelión...III. Al que mandando una corporación utilice sus fuerzas para rebelarse, y al jefe de una dependencia que emplee los elementos a su disposición para el mismo objeto...IV. Al oficial que utilice las fuerzas de su mando, para rebelarse o adherirse a la rebelión cuando no se encuentre en conexión inmediata con la corporación a que pertenezca.”

Se trata aquí, la aplicación de la pena de muerte para el que promueve, dirige o ejerce mando en el régimen militar y utiliza sus fuerzas para rebelarse.

D. PIRATERÍA.

El Código de Justicia Militar, artículo 210, expresa:

“ Se castigará con la pena de muerte a todo comandante de nave que valiéndose de su posición en la Armada, se apodere durante la guerra, de un buque perteneciente a una nación aliada, amiga, o neutral; o en tiempo de paz de cualquier otro sin motivo justificado para ello, o exija por medio de la amenaza o de la fuerza, rescate o contribución a alguno de esos buques o ejerza cualquier otro acto de piratería.”

Como vemos, en la legislación penal militar, los preceptos que contemplan estas conductas delictivas, son tanto en época de guerra, como en época de paz, imponiéndole al sujeto activo del mismo la pena capital, por lo que es de suponer que la presente hipótesis normativa, en base a su castigo ejemplificativo, se encamina a la desaparición total de estos hechos, en virtud de su extrema gravedad.

Considerando las circunstancias en que se realizan estos actos de piratería, deducimos que la decisión tomada a efecto de ser contemplados en el Código de Justicia Militar el delito en cuestión es atinada, por las siguientes razones: para la ejecución de estos hechos punibles es fundamental disponer de recursos, como es el caso básicamente de las embarcaciones y conocimientos necesarios para hacerse al mar, medios que se encuentran a disposición de los integrantes de la Armada Nacional, en virtud de la naturaleza de sus funciones.

E. HOMICIDIO CALIFICADO.

a. Insubordinación causando la muerte del superior

El Código de Justicia Militar, artículo 283, expresa:

“Comete el delito de insubordinación el militar que con palabras, ademanes, señas, gestos o de cualquiera otra manera falte al respeto o sujeción debidos a un superior que porte sus insignias o a quien conozca o deba conocer. La insubordinación puede cometerse dentro del servicio o fuera de él.”

Al presentarse esta conducta delictiva, deducimos inmediatamente que se esta afectando gravemente la disciplina militar, la cual es pilar fundamental de la buena organización y funcionamiento del Instituto Armado, porque sin ella, existirán masas de hombres, pero no un verdadero ejercito, por lo que en las instituciones militares, es común el especial cuidado que se tiene en la conservación de la disciplina.

En el ejercito, por su mismo origen y la naturaleza de las funciones que se le ha encomendado, las jerarquías están ennoblecidas, por la peculiaridad de este

organismo, en razón de que cada una de las escalas jerárquicas representan por sí misma una autoridad que se impone de acuerdo con los mandatos legales.

El Código de Justicia Militar, artículo 284, fracciones I y II, expresan:

“ Se entenderá que la insubordinación se comete en el servicio:...I. Cuando el inferior y el superior o solamente uno de ellos se encuentre en servicio...II. Cuando tenga lugar el delito, con motivo de actos del servicio, aun cuando se encuentren francos el inferior y el superior, en el momento de realizarse aquél.”

Como vemos, este delito puede presentarse en diferentes grados de importancia.

Veamos ahora lo que se nos señala en cuanto a la insubordinación causando la muerte al superior.

El Código de Justicia Militar, artículo 285, fracción IX, señala:

“ La insubordinación en servicio se castigará:...IX. Con la Pena Capital cuando se causare la muerte del Superior.”

Como vemos, de conformidad con el artículo 22 Constitucional, la pena de muerte, no solamente puede imponerse al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, sino a otros delincuentes, entre ellos, a los reos de delitos graves del orden militar, como indiscutiblemente lo es el que comete el delito de insubordinación con vías de hecho, causando la muerte del superior.

b. Abuso de autoridad causando la muerte al inferior.

El Código de Justicia Militar, artículo 293, expresa:

“ Comete el delito de abuso de autoridad, el militar que trate a un inferior de un modo contrario a las prescripciones legales... Este delito puede cometerse dentro y fuera del servicio.”

Es muy cierto que para la imposición y conservación de la disciplina, son necesarios rigurosas disposiciones, aun mas, tratándose del Instituto Armado, el cual en su legislación consagra innumerables reglas de conducta y la forma en que estas sean impuestas para un satisfactorio cumplimiento de las tareas que le han sido designadas.

La severidad, la firmeza, el rigor y otras cualidades que han caracterizado a esta institución, se encuentran limitados en cuanto a su alcance para con los subalternos, previniendo cualquier exceso de autoridad por parte de los superiores, que en virtud de la necesaria existencia de las escalas jerárquicas, este hecho se encuentra latente en las relaciones superior-subalterno.

Por tal motivo, fue necesario el establecimiento de hipótesis normativas, en donde encuadrarían todas aquellas conductas de los superiores, que no conformes con el establecimiento de la disciplina, quieran imponer con excesiva severidad y con tratos inhumanos un medio hostil para los subalternos, puesto que el militar, en virtud de su situación ante el superior no pierde ni debe perder su dignidad humana, y solo debe restringir su esfera de libertad a la de los demás y a la norma que rige el instituto armado constituido precisamente en disciplina.

El Código de Justicia Militar, artículo 299, fracción VII, señala:

“ El que infiera alguna lesión a un inferior será castigado:...VII, con la pena de muerte si el homicidio fuere calificado.”

Como vemos, la Constitución autoriza en su artículo 22 parte final, la pena de muerte en el homicidio calificado, aplicándose desde luego en el régimen militar.

B. ABOLICIÓN DE LA PENA DE MUERTE PARA LOS DELITOS POLÍTICOS.

1.- DELITOS POLÍTICOS.

El Código Penal Federal, artículo 144, expresa:

“ Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos.”

Como vemos, nuestro código punitivo contempla como delitos políticos los de rebelión, sedición, motín, así como el de conspiración para cometerlos, toda vez que estos hechos delictivos tienden a producir una alteración en el orden estatal por diversas formas, para derrocar a un régimen gubernamental determinado o engendrar una oposición violenta contra una decisión autoritaria o a exigir de la misma manera la observancia de un derecho, siempre bajo la tendencia general de oponerse a las autoridades constituidas.

Pasemos a estudiar cada uno de los delitos en mención

1.1 SEDICIÓN

El Código Penal a comentario, artículo 130, señala:

“ Se aplicará la pena de seis meses a ocho años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, a los que en forma tumultuaria, sin uso de armas, resistan o ataquen a la autoridad para impedir el libre ejercicio de sus funciones con alguna de las finalidades a que se refiere el artículo 132”.

“ A quienes dirijan, organicen, inciten, compelan o patrocinen económicamente a otros para cometer el delito de sedición, se les aplicará la pena de cinco a quince años de prisión y multa hasta de veinte mil pesos.”

De lo anterior, el delito de sedición se caracteriza por la participación desorganizada y sin el uso de armas—más que el de las injurias, violencias o amenazas— de un grupo más o menos numeroso de personas que resisten o atacan a la autoridad para impedir su libre ejercicio de funciones y cuya finalidad última es ir en contra de los mandamientos constitucionales.

Por otra parte, se distingue la conducta de quienes son inducidos, dirigidos y conducidos de la de aquellos que con frecuencia en forma subrepticia inducen, dirigen o patrocinan económicamente; así, se tipifica las conductas relativas y se diferencia la penalidad de tal manera que se agrava sensiblemente el del segundo grupo, considerando que su peligrosidad es mayor que la de aquél que es conducido masivamente.

Por último, la Constitución Federal, en su artículo 22, tercer párrafo, prohíbe la pena de muerte para los delitos políticos, y congruente con ello el Código Punitivo a señalado para este delito pena privativa de libertad o en su caso multa.

1.2. MOTÍN.

El Código Penal a comento, artículo 131, expresa:

“ Se aplicará la pena de seis meses a siete años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, a quienes para hacer uso de un derecho o pretextando su ejercicio o para evitar el cumplimiento de una ley, se reúnan tumultuariamente, y perturben el orden público con empleo de violencia en las personas o sobre las cosas, o amenacen a la autoridad para intimidarla u obligarla a tomar alguna determinación .

“ A quienes dirijan, organicen, inciten, compelan o patrocinen económicamente a otras para cometer el delito de motín, se le aplicará la pena de dos a diez años de prisión y multa hasta de quince mil pesos.”

De lo anterior, el delito de motín se caracteriza por tratarse de atentados violentos, con pluralidad de agentes desorganizados, que van aún sin el uso de armas, contra la organización política del Estado o contra el Gobierno; sus reuniones tumultuarias o descontroladas con empleo de injurias, violencias y amenazas, traen como consecuencia la destrucción del orden público establecido, provocando conmociones sociales que, por su persistencia y gravedad, alteran la tranquilidad de la conciencia social.

Por otra parte, a saber se distinguen dos conductas; en la primera, aquellos que son inducidos, dirigidos y conducidos a cometer el delito; y, los segundos, aquellos que inducen, dirigen, conducen o patrocinan económicamente para que se cometa el delito; así, se tipifica las conductas relativas y se diferencia la penalidad de tal manera que se agrava el del segundo grupo, considerando que su peligrosidad es mayor que la de aquél que es conducido masivamente.

Por último, la Constitución Federal, en su artículo 22, tercer párrafo a abolido la pena de muerte para los delitos políticos, y congruente con ello el Código Punitivo le ha señalado al Motín pena privativa de la libertad o en su caso multa.

1.3. **REBELIÓN.**

a. El Código Penal a comento, artículo 132, señala:

“ Se aplicará la pena de dos a veinte años de prisión y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos a los que, no siendo militares en ejercicio, con violencia y uso de armas traten de: ... I. Abolir o reformar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ... II. Reformar, destruir o impedir la integración de las instituciones constitucionales de la federación, o su libre ejercicio, y... III. Separar o impedir el desempeño de su cargo a alguno de los altos funcionarios de la Federación mencionados en el artículo 2° de la Ley de Responsabilidades de los funcionarios y empleados de la Federación del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados.”

Las características principales de la rebelión son: a).- Que es un alzamiento violento y armado, compuesto de personas civiles y no militares más o menos organizados; b).- Que por ese medio operatorio pretendan subvertir la Constitución; c).- Que pretendan reformar, destruir o impedir la integración de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial de la Federación; y, d).- Que pretendan separar o impedir el desempeño de su cargo de alguna de las Autoridades del orden Federal, pues como bien lo establece el artículo 108 Constitucional los funcionarios pueden ser el Presidente de la República, los Secretarios de Estado, el Procurador General de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los

Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Gobernadores de los Estados y los Diputados a las Legislaturas Locales.

Por último, la Constitución Federal, en su artículo 22, tercer apartado, ha abolido la pena de muerte para los delitos políticos, y congruente con ella el Código Punitivo ha señalado para este delito pena privativa de la libertad o en su caso multa.

b. El Código Penal a comentario, artículo 133, expresa:

“ Las penas señaladas en el artículo anterior se aplicarán al que residiendo en territorio ocupado por el Gobierno Federal, y sin mediar coacción física o moral, proporcione a los rebeldes, armas, municiones, dinero, víveres, medios de transporte o de comunicación o impida que las tropas del Gobierno reciban estos auxilios. Si residiere en territorio ocupado por los rebeldes, la prisión será de seis meses a cinco años... Al funcionario o empleado público de los gobiernos Federal o Estatales, o de los Municipios, de organismos públicos descentralizados, de empresa de participación estatal, o de servicios públicos, federales o locales, que teniendo por razón de su cargo documentos o informes de interés estratégico, los proporcione a los rebeldes, se le aplicará pena de cinco a cuarenta años de prisión y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos.”

Aquí, se trata del activo que coopera con los rebeldes proporcionándoles los instrumentos necesarios para tratar de quebrantar o abolir la unidad institucional del Estado Federal Constitucional Mexicano, es decir, su existencia.

Las sanciones que se aplican en la rebelión son en tres formas de participación desprendidas de las prevenciones del artículo 13 del código punitivo para darles sustantividad delictiva propia al efecto de señalarles penalidades especiales establecidas en el artículo en cita para los casos específicos de participación o complicidad.

c. El Código Penal a comentario, artículo 134, señala:

“ Se aplicará la pena de dos a veinte años de prisión y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos a los que, no siendo militares en ejercicio, con violencia y uso de armas, atenten contra el Gobierno de alguno de los Estados de la Federación, contra sus instituciones constitucionales o para lograr la separación de su cargo de alguno de los altos funcionarios del Estado, cuando interviniendo los Poderes de la Unión en la forma prescrita por el artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Rebeldes no depongan las armas.”

El artículo 119 Constitucional y no 122 como se señala en el citado párrafo expresa que “ los poderes de la Unión tienen el deber de proteger a los Estados contra toda invasión o violencia exterior. En cada caso de sublevación o trastorno interior, les prestarán igual protección, siempre que sean excitados por la Legislatura del estado o por su Ejecutivo, si aquella no estuviere reunida.”

Como vemos, la rebelión es un delito del orden común cuando se comete en cualquiera de las entidades federativas, pero se eleva la categoría de delito federal al momento de que los poderes de la Unión son excitados por la Legislatura o en su caso del Ejecutivo del Estado para su intervención.

Las sanciones son de dos a veinte años prisión y multa hasta de cinco mil a cincuenta mil pesos, cuando verificada dicha intervención y conociéndola los rebeldes, estos no depongan las armas.

d. El Código Penal a comentario, artículo 135, prescribe:

“ Se aplicará la pena de uno o veinte años de prisión y multa hasta de cincuenta mil pesos al que: ... I. En cualquier forma o por cualquier medio invite a una rebelión... II. Residiendo en territorio ocupado por el Gobierno. **a** Oculte o auxilie a los espías o exploradores de los rebeldes, sabiendo que lo son; **b** Mantenga

relaciones con los rebeldes, para proporcionales noticias concernientes a las operaciones militares u otras que le sean útiles... III. Voluntariamente sirva un empleo, cargo o comisión en lugar ocupado por los rebeldes, salvo que actúe coaccionado o por razones humanitarias.”

En la fracción I se comete el delito de invitación a la rebelión, quien incita a alguna persona a adherirse a un grupo cuya finalidad es la de afectar o destruir la unidad institucional del Estado Federal Constitucional.

Son actos preparativos que se desarrollan y consuman sin necesidad de que estalle el movimiento para el que se invita, así puede no consumarse por causas ajenas a la voluntad de los participantes, que al ser sorprendidos, se les reduzca al orden, circunstancia está que no desvirtúa el delito cometido ni releva de responsabilidad a los que en ella intervinieron.

En la fracción II inciso a), se eleva la categoría del delito de rebelión un caso de encubrimiento en el caso de ocultación de espías o exploradores rebeldes. La condición objetiva consiste en encontrarse el activo en territorio ocupado por el gobierno. El dolo específico se expresa al decirse “ sabiendo que lo son ”. En el inciso b) es un caso de participación en la rebelión.

En la fracción III, el dolo específico se expresa al decirse “voluntariamente”, el activo sirva un empleo, cargo o comisión en territorio rebelde, y se exceptúa su participación cuando por coacción o por razones humanitarias, sirvan los mismos, eliminándose el dolo específico.

e. El Código Penal a comentario, artículo 136, señala:

“ A los funcionarios o agentes de Gobierno y a los rebeldes que después del combate causen directamente o por medio de órdenes, la muerte a los prisioneros, se les aplicará pena de prisión de quince a treinta años y multa de diez mil a veinte mil pesos.”

Se entienden como relativamente excusables las lesiones, muertes o daños que resultan del combate rebelde limitándose la sanción a la del delito de rebelión, por eso en la segunda parte del siguiente art. 137 se declara que “ los rebeldes ” no serán responsables de los homicidios ni de las lesiones inferidas en el acto de un combate.

f. El Código Penal en consulta, artículo 137, señala:

“ Cuando durante una rebelión se cometan los delitos de homicidio, robo, secuestro, despojo, incendio, saqueo u otros delitos, se aplicarán las reglas del concurso... Los rebeldes no serán responsables de los homicidios ni de las lesiones inferidas, en el acto de un combate, pero de los que causen fuera del mismo, serán responsables tanto el que los mande como el que los permita y los que inmediatamente los ejecuten.”

Dos hipótesis sensiblemente distintas contempla este precepto, a) de las lesiones o de los homicidios causados en el acto de un combate los rebeldes no serán responsables, limitándose la penalidad a la del delito de rebelión y b) de los homicidios, robos, secuestros, despojos, incendios, saqueos y otros delitos fuera de combate se aplicarán las reglas del concurso, siendo responsables el que manda a los rebeldes como el que permita los delitos y los que los ejecuten.

g. El Código Penal en consulta, artículo 138, señala:

“ No se aplicará la pena a los que depongan las armas antes de ser tomados prisioneros, si no hubieren cometido alguno de los delitos mencionados en el artículo anterior.”

Aquí se establece una excusa absolutoria tendiente a favorecer el deponer las armas antes de que se causen daños mayores o cualesquiera otros delitos, requiriéndose: a) que dicha acción se ejecute antes de ser tomados prisioneros los rebeldes, y b) que no se hubieren cometido los delitos de homicidio, robo, secuestro,

1.4 CONSPIRACIÓN.

El Código Penal en consulta, artículo 141, señala:

“ Se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y multa hasta de diez mil pesos a quienes resuelvan de concierto cometer uno o varios de los delitos del presente título y acuerden los medios de llevar a cabo su determinación.”

El delito de conspiración tiene como elementos materiales la existencia de dos o más personas que resuelven de concierto cometer alguno de los delitos de traición a la patria, espionaje, rebelión, sedición y asonada o motín.

En este sentido, las sanciones para el delito de conspiración están acordes con lo que se establece en términos del artículo 22 de la Constitución Federal, toda vez, que en la mencionada Ley se ha abolido la aplicación de la pena de muerte para los delitos políticos.

* Por último, en el presente capítulo se ha analizado en términos del artículo 22 de la Constitución Federal la aplicación de la pena de muerte en México.

El Legislador, autoriza la pena de muerte a una serie de delitos que por su gravedad social es necesaria, sin embargo, aunque permitida no se impone como obligatoria en las Leyes Ordinarias, de tal suerte, que al no encontrarse en el Código Punitivo, no se puede aplicar.

Así mismo, la Constitución Federal no prevé dentro de ese catálogo de delitos al narcotráfico, de tal manera que solamente la Ley Sustantiva les señala pena privativa de libertad. También, a esos agentes del delito no se les concede ninguno de los substitutivos penales ni figuras de preliberación, y solamente se les ofrece los elementos necesarios para lograr su readaptación social.

Así entonces, si el legislador no ofrece ninguno de los beneficios a estos delincuentes, quiere decir con ello que se está renunciando a alguna posible readaptación de los sujetos, es decir, se establece para este delito un grave daño a la sociedad que es su salud.

Por tanto, consideramos se incluya el narcotráfico dentro de ese catálogo de delitos para que se les aplique la pena de muerte.

CAPITULO V

NARCOTRAFICO

La necesidad social de aplicar la pena de muerte al narcótráfico, punto medular de nuestra tesis, se justificara a partir de que el narcótráfico ha alcanzado tales proporciones y penetrado a tal grado en la vida social, política y económica del país, que representa una amenaza a su seguridad nacional. En algunos casos, hay temor de que la delincuencia del narcótráfico puede llegar a alcanzar el poder por la vía democrática.

En efecto, datos que justifican nuestra postura se centran en los siguientes aspectos:

A. LOS NARCOTRAFICANTES.

Los narcotraficantes surgen de sectores arruinados o empobrecidos de la clase alta, medio-alta o baja, comienzan su carrera criminal a pequeña escala sobre actividades entre lo lícito y lo ilícito y que poco apoco movidos por los grandes rendimientos que dejan el contrabando de drogas van ensanchando sus redes delictivas conexionándose en grupos, espacios y tráficos de mayor envergadura.

Los narcotraficantes se identifican como una empresa delictiva de fuerza, expansividad y proyecciones sin precedentes, se manejan con el más alto grado de autonomía, eficacia y rentabilidad. Su meta es el éxito en dinero, la satisfacción de la sed de lucro, el logro de un ilimitado poder económico. Ello lo logran a base de una mentalidad, actitudes y comportamientos del empresario legal, del contrabandista y del delincuente.

Criminalizado y perseguido, el narcotraficante desarrolla su personalidad y su práctica criminales, su agresividad y su destructividad.

B. INVERSIÓN, CONSUMO, EMPLEO.

Los narcotraficantes combinan las operaciones en el campo legal y en el ilegal. Por una parte constituyen y desarrollan la empresa del narcóatico, con la mayor autonomía posible en la obtención de la materia prima, su procesamiento, transporte y comercialización, y para la maximización de beneficios. Por otra parte, aspiran a la inserción legal en la economía y la sociedad, a la aceptación de las elites dirigentes y grupos dominantes, a través de todo tipo de inversiones y empresas.

Como inversionistas, los narcotraficantes orientan sus recursos hacia actividades legales en propiedades inmobiliarias, ganadería y agricultura, comercio y servicios, recreación, industrias.

“Para nadie es un secreto que durante la gestión de Enrique Alvarez del Castillo como gobernador de Jalisco, la entidad tuvo un florecimiento económico como nunca antes lo había tenido. Los principales capos en aquella época del tráfico de marihuana y, de manera incipiente, de cocaína, habían sentado sus reales en la Perla Tapatría. El resultado, desde luego, no se hizo esperar; los narcotraficantes realizaron fuertes inversiones en el estado, que trajeron como consecuencia un espectacular boom financiero que a la fecha no sólo ha podido ser igualado, sino que hasta añorado por más de un tapatio.”⁽⁴²⁾

Por otra parte, el consumo ostentoso y la reafirmación agresiva del narcotraficante triunfante pero sin reconocimiento social por la clase alta, se expresa en modos de recreación que a la vez realizan la capacidad de gasto y el lavado de dólares: moteles y discotecas, fiestas fastuosas, deporte.

El narcóatico contribuye a la generación de empleos, por las actividades, inversiones y consumos que los narcotraficantes realizan directamente, en sus actividades licitas e ilícitas.

42.- Yolanda Figueroa. El Capo del Golfo. Pág. 50. Edit. Grijalvo.

Los principales grupos que encuentran en el narcó tráfico empleo y modos de vida son:

- a) Los campesinos, a quienes los narcotraficantes inducen a cultivar la marihuana y coca, estos ingresan al cultivo por una combinación de necesidad, espíritu de lucro, sometimiento a la voracidad de los narcotraficantes primero y luego por las pobreza, la escasez y baja productividad de las tierras y las tecnologías disponibles, la falta de crédito, el poco o nulo desarrollo de caminos pavimentados y de teléfonos para un acceso normal a los mercados, los bajos precios de sus cultivos (maíz, arroz).
- b) Transportistas, conductores de automóviles y camiones, pilotos de barcos y lanchas, de aviones.
- c) Químicos, refinadores, expertos en control de calidad, empleados de laboratorio.
- d) Las mulas, hombres y mujeres reclutados entre migrantes rurales que llevan cocaína en vuelos comerciales entre ciudades y países.
- e) Miembros de las fuerzas de seguridad de los narcotraficantes: guardaespaldas, matones, sobornadores, sicarios para el asesinato.
- f) Abogados para la defensa, y para el consejo legal en problemas suscitados por el narcó tráfico y por las inversiones legales.
- g) Contadores para registro y control del dinero ingresado por el narcó tráfico.
- h) Intelectuales, periodistas, escritores, expertos en relaciones publicas.
- y) Empleos e ingresos complementarios, para políticos, gobernantes administradores, legisladores, jueces, funcionarios aduaneros, policías, militares, involucrados por sus funciones en acciones y decisiones referentes al narcó tráfico.

C. NARCOPOLITICA.

Los narcotraficantes apoyados por las millonarias ganancias de la droga, irrumpen en la vida política del país comprando los servicios de gobernantes, funcionarios públicos, aportan los dineros calientes para financiar los altos costos de las campañas electorales, a diputados y todo ello por una necesidad de defensa contra sus enemigos y de expresión de la voluntad de incorporación al sistema.

Los narcotraficantes no evalúan a políticos y gobernantes por criterios de ideología o programa. Los subestiman o menosprecian, salvo en cuanto su capacidad de prestación de servicios, de tráfico de influencias, de protecciones. No tienen preferencias partidistas definidas ni duraderas; reparten dinero entre los dos partidos; apoyan a candidatos de diferentes partidos y figuran en sus listas.

“ En efecto, tradicionalmente los narcotraficantes arrancan al inicio de cada sexenio en igualdad de condiciones. Y cada uno, de acuerdo con sus posibilidades, relaciones, contactos, padrinos, o como quiera llamárseles, se va acomodando e intentando sacar el mayor provecho posible. Mientras unos se arreglan con procuradores locales, subdelegados y comandantes, otros, mejor conectados, llegan al director de la Policía Judicial Federal, a algún Subprocurador, al Oficial Mayor, etc. Otros apuestan sus destinos a grupos de militares y los más afortunados, los que están en el “cielo” cerca de los dioses, pueden establecer su relación directamente en los pinos y en secretarías estratégicas como Comunicaciones y Transporte.”⁽⁴³⁾

Así un acto de corrupción salió a la luz pública el 28 de febrero de 1997, en la revista Alerta Ciudadana en donde “el hasta entonces general Jesús Gutiérrez Rebollo y comisionado del Instituto Nacional para el Combate a las Drogas se le comprobaron sus nexos con el capo del Cartel de Juárez, Amado Carrillo Fuentes. Acusado de delitos contra la salud en la modalidad de fomentar la transportación de cocaína, cohecho y contra la administración de la justicia.” Sigue diciendo la revista.

“ Asimismo, el General Gutiérrez Rebollo recibió por parte de los narcos fuertes cantidades de dinero en dólares, aparatos sofisticados de comunicación lujosos autos y diversos inmuebles.”

CONCLUSIONES

131

PRIMERO.- La presente Tesis titulada “ LA PENA DE MUERTE EN EL NARCÓTRAFICO ” ha sido analizada en base a los preceptos que marcan la Constitución Política Mexicana, Ley Sustantiva, Ley de Normas Mínimas y Reglamentos de Reclusorios para el Distrito Federal.

En términos del artículo 22 de la Constitución Federal se autoriza la pena de muerte para los delitos de Traición a la Patria en Guerra Extranjera, Homicidio Calificado, Piratería, Salteadores de Caminos, Parricidio, Incendiaros, Secuestro y para los Reos de Delitos Graves del Orden Militar.

El Legislador, al permitir la aplicación de la máxima pena, señala con ello la gravedad social del delito, sin embargo, sólo la autoriza y no la obliga para las leyes ordinarias, de tal suerte, que al no encontrarse en el Código Punitivo, no se puede aplicar.

En la mencionada norma no encontramos a los delitos contra la salud, sólo se les señala pena privativa de la libertad en la Ley Sustantiva en sus artículos del 194 al 199.

Sin embargo, el Legislador a afirmado la gravedad social del delito de narcótráfico desde el preciso momento en que no ofrece a estos delinquentes los sustitutivos penales o figuras de preliberación; tan sólo les da los elementos necesarios para lograr su readaptación social dentro de la institución penitenciaria, como un trabajo, capacitación para el trabajo, educación, salario justo, relaciones sociales, higiene y seguridad laboral e instalaciones adecuadas.

En consecuencia, si el Legislador renuncia a otorgar algún beneficio a los reos por los delitos contra la salud, quiere decir entonces, que los considera sujetos inadaptables, es decir, aunque se les dieran los elementos necesarios para lograr su readaptación social, estos, por su especial naturaleza, por su peligrosidad, ya no se readaptan, ya no son aptos para vivir en sociedad, de tal suerte, que si se les impone una pena de 15 ó 40 años daría lo mismo si se les aplicara la muerte.

Por todo lo anterior, la pena de muerte establecida en nuestra Constitución es un recurso válido y aplicable para aquellos criminales que cometen los más graves delitos en contra de la colectividad, es para aquellos que por haber elegido el peor de los caminos deben saber que les espera el peor de los castigos, toda vez que al escoger esta vía y, habiendo llegado a cierta altura de su vida se vuelven poco menos que irrecuperables, inadaptables a la sociedad, pues hay que ser un idealista extremo, un utopista, para apostar que ciertos criminales se regeneraran, en este caso hay ciertos delitos particularmente repulsivos, ciertos crímenes especialmente perversos que deben ser castigados, por ello, con la pena de muerte, tales son los delitos contra la salud, para los narcotraficantes, la pena de muerte.

Es una necesidad social aplicar la máxima pena a los narcotraficantes y se justifica desde el momento en que el narcotráfico alcanzado tales proporciones y penetrado a tal grado en la vida social, política y económica del país, que representa una amenaza a su seguridad nacional. Tan es así, que hay temor de que la delincuencia del narcotráfico llegue a alcanzar el poder por la vía democrática.

SEGUNDO.- Por último, consideramos se aplique la pena ejemplar de la muerte al delito de narcotráfico en México, en los siguientes términos:

1.- Al ser graves los delitos contra la salud, proponemos se incluyan dentro del catálogo de los delitos que se encuentran previstos en el artículo 22 de la Constitución Federal. Para que se les aplique la pena de muerte.

2.- Propongo, se reformen los artículos 194, 195 primer párrafo, 196 y 196-Ter., del Código Penal Federal para que se establezca la aplicación de la pena de muerte como sanción penal de los delitos contra la salud.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.
- 3.- Ley Federal del Trabajo
- 4.- Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.
- 5.- Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal.
- 6.- Semanario Judicial de la Federación.
- 7.- Ana Josefina Alvarez Gómez, Trafico y Consumo de Drogas, Editorial UNAM, Primera Edición, México 1991.
- 8.- Antonio Sánchez Galindo, Manual de Conocimientos Básicos de Personal Penitenciario, Editorial MESSIS S. A., Primera Edición, 1976.
- 9.- Sergio García Ramírez, La Prisión, Editorial Fondo de Cultura Económica UNAM, Instituto de Investigaciones, Primera Edición, 1975.
- 10.- Sergio García Ramírez, El Artículo 18 Constitucional; Prisión Preventiva, sistema penitenciario, menores infractores, Primera Edición, 1967.
- 11.- Antonio Berchermann Arizpe, El Sistema de Readaptación Social en Coahuila, Editorial Biblioteca de la Universidad Autónoma de Coahuila, 1ª Edición 1981.
- 12.- Carlos Vidal Riverol, El Trabajo de los Sentenciados en las Prisiones, Revista de Prevención y Readaptación Social, No. 26, 1975.

- 13.- Gustavo Malo Camacho, *Manual de Derecho Penitenciario Mexicano*, Secretaría de Gobernación, México, 1976.
- 14.- José Davalos. *Derecho del Trabajo I*. Editorial Porrúa, S. A. Cuarta Edición. México, 1992.
- 15.- Fernando Castellanos Tena, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Editorial Porrúa S. A., Décima Edición, México, 1976.
- 16.- Eduardo García Maynez, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa S. A., Vigésimaquinta Edición revisada, México, 1975.
- 17.- Francisco J. Peniche Bolio, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa S. A., Octava Edición, México, 1986.
- 18.- Yolanda Figueroa, *El Capo del Golfo*, Editorial Grijalvo.
- 19.- *Revista Alerta Ciudadana*, No. 47, 28 de febrero de 1997.

ÍNDICE

1.-	INTRODUCCIÓN	0
2.-	CAPITULO I. READAPTACIÓN SOCIAL DEL REO.	1 a 15
a)	El Fin de la Sanción Penal: 1) Capacitación y Adiestramiento; 2) El Salario; 3) Higiene y Seguridad Laboral en la Institución Penitenciaria; 4) Relaciones Sociales de los Internos; 5) Educación Penitenciaria.	
3.-	CAPITULO II. ESTUDIO DE LOS SUSTITUTIVOS PENALES Y FIGURAS DE PRELIBERACIÓN, CONTEMPLADOS EN EL CÓDIGO PENAL FEDERAL Y LEY DE NORMAS MÍNIMAS	16 a 48
I.	Sustitutivos Penales en el Código Penal Vigente: A) La Autoridad Judicial como facultada para sustituir las penas; B) Trabajo en Favor de la Comunidad; C) Tratamiento en Semilibertad; D) Tratamiento en Libertad; E) Sustitución Penal por Multa; F) Sustitución de la Multa por Trabajo en Favor de la Comunidad; G) Sustitución de la Multa por Libertad bajo Vigilancia; H) Condena Condicional; II. Figuras de Preliberación: A) El Ejecutivo como Facultado para Conceder las Figuras Preliberacionales; B) Libertad Preparatoria; C) Remisión Parcial de la Pena.	
4.-	CAPÍTULO III. SUSTITUTIVOS PENALES EN LOS DELITOS CONTRA LA SALUD	49 A 83
I.	Modalidades de los Delitos Contra la Salud: A) De la Modalidad de Trafico; B) De la Modalidad de Suministro Gratuito; C) De la Modalidad de Adquisición; D) De la Modalidad de Transportación; E) De las Modalidades de Compra y Venta; F) De la Modalidad de Enajenación; G) De las modalidades de Introducir y Sacar del País Estupefacientes o Psicotrópicos; H) De las Modalidades de Permitir, Autorizar o Tolerar la Introducción o de la Salida Ilegales del País, Estupefacientes o Psicotrópicos; I) De la Modalidad de Aportación de Recursos; J) De las Modalidades de Propagar y Publicitar el uso de Estupefacientes o Psicotrópicos; K) Modalidades Agravadas para el Artículo 194; L) El Artículo 196-Ter; LL) De las Modalidades de Siembra, Cultivo y Cosecha; M) De la Modalidad de Prescripción; N) De la Modalidad de Posesión.	

5.-	<u>CAPÍTULO IV. CONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE MUERTE EN CIERTOS DELITOS EN MÉXICO</u>	84 a 126
	A) Estudio de los Delitos en los que Existe Autorización Constitucional de la Pena de Muerte: 1) Homicidio Calificado; 2) Parricidio; 3) Salteadores de Caminos; 4) Incendiario; 5) Piratería; 6) Traición a la Patria; 7) Secuestro; 8) Delitos Militares: A) Traición a la Patria; B) Asonada; C) Rebelión; D) Piratería; E) Homicidio Calificado. B) Abolición de la Pena de Muerte para los Delitos Políticos: 1.- Delitos Políticos; 1.1 Sedición; 1.2 Motín; 1.3 Rebelión; 1.4 Conspiración.	
6.-	<u>CAPITULO V. NARCÓTRAFICO</u>	127 a 130
	A) Los Narcotraficantes; B) Inversión, Consumo, Empleo; C) Narcopolítica.	
7.-	<u>CONCLUSIONES</u>	131 a 132
8.-	<u>BIBLIOGRAFÍA.</u>	