



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**PROBLEMATICA PARA DETERMINAR LA  
REINCIDENCIA PENAL**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

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

**CLAUDIA DEL CARMEN MIRANDA URIBE**

ASESOR: DR. JUAN ANDRES HERNANDEZ ISLAS



MEXICO, D. F.,

2002

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

OFICIO INTERNO FDER/064/SP/07/02  
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.

La alumna MIRANDA URIBE CLAUDIA DEL CARMEN, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. JUAN ANDRES HERNANDEZ ISLAS, la tesis profesional intitulada "PROBLEMÁTICA PARA DETERMINAR LA REINCIDENCIA PENAL", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. JUAN ANDRES HERNANDEZ ISLAS, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "PROBLEMÁTICA PARA DETERMINAR LA REINCIDENCIA PENAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna MIRANDA URIBE CLAUDIA DEL CARMEN .

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día), a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 15 de julio de 2002.

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

Se autoriza a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Miranda Uribe  
Claudia del Carmen

FECHA: 31 Octubre - 2002

LFD/igp.

# GRACIAS

## DIOS:

**POR QUE DEBO APRENDER A:  
"JUZGAR CON RECTITUD Y JUSTICIA  
Y LIBRAD DE LAS MANOS DEL  
CALUMNIADOR A LOS OPRIMIDOS POR  
LA VIOLENCIA Y NO AFLIJÁIS NI  
OPRIMÁIS INICUAMENTE AL FORASTERO  
NI AL HUÉRFANO, NI A LA VIUDA, Y NO  
DERRAMÉIS SANGRE INOCENTE EN ESTE  
LUGAR."  
(JEREMÍAS Cáp. XXXII.3)**

## A MIS ABUELITOS:

**ELVIRA Y JUAN (q.e.p.d.)  
POR LA BONDAD, AMOR Y  
PACIENCIA QUE ME TUVIERON,  
ASÍ COMO SU RECTITUD,  
TENACIDAD Y PERSEVERANCIA,  
QUE ME SERVIO DE EJEMPLO.**

## MAMA:

**POR SU PERSEVERANCIA Y SU CONFIANZA  
QUE ME HAN SERVIDO DE APOYO PARA  
SALIR ADELANTE. ASÍ MISMO POR EL AMOR  
LA TERNURA Y EL CORAJE QUE HAS  
DEMOSTRADO ANTE LA VIDA.**

## PAPA:

**POR LAS POCAS ALEGRÍAS QUE  
HEMOS COMPARTIDO.**

## TÍA EDITH Y RAMÓN:

**POR SER TAN PERSEVERANTES,  
Y TENACES, ASÍ COMO EL CARIÑO  
QUE ME BRINDARON.**

## TÍOS JAIME Y JUAN:

**POR COMPARTIR CONMIGO  
MOMENTOS MUY GRATOS, POR  
SER MIS TÍOS Y MIS PAPAS AL  
MISMO TIEMPO.**

## A CARLOS, MARCOS Y LUIS:

**POR SER LOS HERMANOS MÁS UNIDOS  
QUE PUEDO CONTAR EN CUALQUIER**

CIRCUNSTANCIA, POR EL SENTIDO  
DEL HUMOR NEGRO Y SÁDICO.

**SILVIA:**  
POR BRINDARME UNA DE LAS  
MÁS SINCERAS AMISTADES, ASÍ  
COMO EL APOYO  
INCONDICIONAL QUE BRINDAS  
SIN INTERÉS ALGUNO, GRACIAS

**A MIS MEJORES AMIGOS:**

GERARDO, ARLETTE, ALEJANDRA,  
COSCO, SANDRA,  
POR BRINDARME SU AMISTAD  
SINCERA E INCONDICIONAL.  
POR COMPARTIR GRATOS MOMENTOS  
DE NUESTRA ADOLESCENCIA Y  
JUVENTUD Y POR QUE SIGA SIENDO  
SIEMPRE ASÍ

**A MIS AMIGOS DE LA FACULTAD:**

VANESA, BRENDA, NOE, IGNACIO,  
OSCAR, ISRAEL, CARLOS,  
POR LOS APOYOS QUE NOS  
BRINDAMOS, LAS CONVIVENCIAS  
QUE OBTUVIMOS. GRACIAS

**A FERNANDO GALLARDO A. (q.e.p.d.)**

POR BRINDARME EL CARÍÑO SINCERO  
Y POR SER MI INSPIRACIÓN, PARA  
ESTUDIAR DERECHO.

**A MI ASESOR:**

POR TENER LA AMABILIDAD  
Y PACIENCIA, DURANTE LA  
ELABORACIÓN DE ESTE  
TRABAJO DE INVESTIGACIÓN.

**A LA II. FACULTAD DE DERECHO:**

POR FORMAR ABOGADOS DE LA  
MEJOR MADERA QUE EXISTA EN  
TODA LATINOAMÉRICA

**A LA UNAM:**

POR VIVIR LOS MÁS GRANDES  
RECUERDOS DE MI JUVENTUD.

# I N D I C E

## PROBLEMATICA PARA DETERMINAR LA REINCIDENCIA PENAL

	Pág.
INTRODUCCIÓN . . . . .	.01
 <b><u>CAPITULO PRIMERO: DELIMITACIÓN CONCEPTUAL.</u></b>	
1. CONCEPTO DE DERECHO . . . . .	.04
a) DERECHO PENAL . . . . .	.06
b) DELITO. . . . .	.09
2. PROCESO. . . . .	.13
a) DERECHO PROCESAL PENAL. . . . .	.14
b) PROCEDIMIENTO PENAL. . . . .	.15
c) JUICIO PENAL. . . . .	.17
3. SENTENCIA PENAL . . . . .	.18
4. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN . . . . .	.19
a) APELACIÓN . . . . .	.21
b) REVOCACIÓN. . . . .	.23
c) QUEJA. . . . .	.24
d) REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO. . . . .	.26
e) AMPARO. . . . .	.27
5. DEFINICION DE REINCIDENCIA. . . . .	.30
a) PRIMODELINCUENTE. . . . .	.31
b) HABITUALIDAD. . . . .	.32
c) PROFESIONALISMO. . . . .	.33
6. PRESCRIPCIÓN DE LA PENA. . . . .	.34

## CAPITULO SEGUNDO: EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REINCIDENCIA

1. ANTIGÜEDAD . . . . .	.37
a) CÓDIGO DE MANÚ . . . . .	.37
b) CÓDIGO DE HAMMURABI . . . . .	.38
c) DERECHO GRIEGO . . . . .	.41
d) DERECHO ROMANO . . . . .	.42
e) EDAD MEDIA . . . . .	.47
f) EDAD MODERNA . . . . .	.49
2. ANTECEDENTES EN MÉXICO	
a) CÓDIGO PENAL DE 1871 . . . . .	.53
b) CÓDIGO PENAL DE 1929 . . . . .	.56
c) CÓDIGO PENAL DE 1931 . . . . .	.59

## CAPITULO TERCERO: REINCIDENCIA

1. NATURALEZA JURÍDICA . . . . .	.64
2. ELEMENTOS DE LA REINCIDENCIA . . . . .	.67
3. CLASES DE REINCIDENCIA	
a) GENÉRICA . . . . .	.71
b) ESPECÍFICA . . . . .	.71
c) REAL O PROPIA . . . . .	.72
d) FICTIA . . . . .	.73
e) CULPOSA . . . . .	.73
f) DOLOSA . . . . .	.75
4. PRESCRIPCIÓN DE LA PENA . . . . .	.75
5. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA	
a) LEGISLATIVA . . . . .	.78
b) JUDICIAL . . . . .	.79
c) ADMINISTRATIVA . . . . .	.81
6. DIFERENCIA ENTRE LA REINCIDENCIA, HABITUALIDAD Y PROFESIONALISMO . . . . .	.82

## **CAPITULO CUARTO: LA SENTENCIA PENAL**

LA SENTENCIA PENAL . . . . .	.88
1. CLASIFICACIÓN:	
a) DEFINITIVAS. . . . .	.97
b) INTERLOCUTORIAS. . . . .	.98
c) CONSTITUTIVAS. . . . .	.99
d) CAUTELARES. . . . .	100
2. EFECTOS:	
a) EFECTOS SUSTANCIALES DE LA SENTENCIA CONDENATORIA. . . . .	100
b) EFECTOS SUSTANCIALES DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA. . . . .	102
3. COSA JUZGADA. . . . .	105

## **CAPITULO QUINTO: RÉGIMEN JURÍDICO DE LA REINCIDENCIA**

1. ANALISIS DEL ARTICULO 20 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. . . . .	.110
2. ANALISIS DEL ARTICULO 20 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL. . . . .	.115
3. ANALISIS DE LA REINCIDENCIA CON OTRAS LEYES PENALES:	
a) CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES . . . . .	.118
b) LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MINIMAS SOBRE LA READAPTACION SOCIAL. . . . .	.126
c) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL .128	
d) LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL . . . . .	.129
4. LA SENTENCIA EJECUTORIA ; FACTOR ESENCIAL PARA DETERMINAR LA REINCIDENCIA!. . . . .	.132
CONCLUSIONES. . . . .	137
BIBLIOGRAFÍA. . . . .	140



# INTRODUCCIÓN

En nuestro país así como el resto del mundo, la reincidencia forma parte inherente de la vida cotidiana del ser humano y por principio en el Derecho, en específico en el Derecho Penal, formando así una figura jurídica de gran importancia tanto para el juez que toma una decisión, como para el sentenciado que puede tener algún beneficio de libertad por ejemplo.

El fenómeno de la reincidencia, que crea un inquietante problema social como resultado de su constante aumento, obedece a causas de distinto orden.

En el presente estudio trataremos de determinar si en verdad es una problemática la reincidencia penal y en que momento se llega a determinar que una persona es reincidente, así que la presente investigación comienza de manera preliminar por conocer conceptos de algunos autores, que se han ocupado en la esfera jurídica y que las personas han tenido relación alguna con el derecho, en esencial con el derecho penal.

Un ejemplo de lo que es el Derecho, Derecho Penal, Delito, nos lo proporcionan algunos de los tantos autores que tocan estos conceptos como son Porte Petit, Pavón Vasconcelos, García Maynez entre otros; en materia procesal tales como son García Ramírez, González Bustamante, Silva Silva, entre otros, que tocan los conceptos de derecho procesal penal, procedimiento penal, juicio penal y sentencia penal; claro está que también hablamos del recurso que cuenta tanto el Ministerio Público, el ofendido o víctima y el acusado o procesado, los cuales debe de interponer en determinado tiempo, entre los autores que manejamos en este capítulo son los de Hernández Pliego, Arellano García, Noriega, Góngora Pimentel; al final del capítulo primero también incluimos los conceptos principales de nuestro trabajo de investigación como es la reincidencia, habitualidad, primo delincuente y profesionalismo, y, la prescripción de la pena, y sobre todo la individualidad de la pena, ya que tiene una estrecha relación con la reincidencia.

Así como es esencial conocer los conceptos que ocupamos tanto en este trabajo como el resto de nuestra vida, es necesario conocer como desde la

antigüedad se tomaba en cuenta a la reincidencia y como era castigada está, conoceremos como el Código Manú y el Código de Hammurabi conociéndose este como un código intimatorio por sus normas que tenía. En el derecho griego conoceremos la influencia que tenía Platón y Aristóteles tanto en Grecia como para los romanos.

La Edad Media y la Edad Moderna juegan un papel importante para la reincidencia, y como se dieron grandes conceptos jurídicos, así como una preocupación mayor por el delincuente. Llegamos así al México independiente, que tuvo grandes cambios en sus legislaciones y en la sociedad, promulgo varios códigos penales, como son los de 1871, 1929 y 1931, códigos que tuvieron grandes influencias de otros, y que fue imponiendo nuevos conceptos y figuras que revolucionaron en su tiempo y que fueron al mismo tiempo claro ejemplo para el mundo.

Hablaremos de la reincidencia, los elementos que contiene está, para que el sujeto pueda ser considerado reincidente, las clases de reincidencia que existen en la doctrina y en nuestro código vigente, la estrecha relación que tiene la prescripción y la reincidencia. También de la importancia que tiene la individualización de la pena con la reincidencia y sobre todo las diferencias que existen entre la habitualidad y la reincidencia, la reincidencia y el profesionalismo, y la habitualidad y el profesionalismo.

El Penúltimo capítulo establece que la sentencia juega un factor importante en el procedimiento penal, siendo la etapa final del procedimiento, conociendo las clases que existen, el fin y el objeto de la sentencia, así como los efectos de la sentencia absolutoria y condenatoria, siendo esta resolución una parte fundamental para la reincidencia, ya que para poder determinar está es necesario que tenga una sentencia ejecutoria, la cual explicaremos en este capítulo con ayuda de varios autores.

En el último capítulo, analizaremos los códigos penales, tanto del Distrito Federal como el Federal, así como de las leyes adjetivas y de las leyes especiales, estableciendo la relación que encierran con la reincidencia.

# **CAPITULO PRIMERO**

## **DELIMITACIÓN** **CONCEPTUAL**

## DELIMITACIÓN CONCEPTUAL

Existen muchas definiciones y conceptos que se han dado en la doctrina para explicar el derecho, sus ramas y las subdivisiones o clasificaciones que tengan éstas últimas, se pretende en el presente capítulo dar conceptos y definiciones objetivas de algunos autores que den clara idea de lo que abordara el presente trabajo.

### **1. CONCEPTO DE DERECHO.**

A través de la evolución del hombre, hemos encontrado que este ha ido creando varias instituciones, entre ellas al Derecho, el cuál lógicamente también ha evolucionado, formando así distintas ramas y subdivisiones. Varias escuelas, corrientes y autores han estudiado al Derecho en general, en su objeto, naturaleza, filosofía, el fin que persigue, las ramas o subdivisiones que tiene y sobre todo como se definiría.

Las distintas definiciones del Derecho han llegado a ocupar un lenguaje sencillo o muy técnico, es decir, lo que el derecho significa, todo el mundo lo sabe de un modo aproximado, pero la definición precisa del concepto presenta graves dificultades.

Etimológicamente la palabra derecho proviene del latín "directum" el cual deriva de "dirigere" (enderezar, dirigir, encaminar); a su vez, de "regere", "rex", "rectum" (conducir, guiar, conducir rectamente, bien). "Por extraño que parezca "Derecho", no descende de una palabra latina de morfología semejante e igual significado. La palabra latina que corresponde a derecho (o a su equivalente en las lenguas modernas) es "ius" de antigua raíz indoiranica<sup>1</sup>.

Teniendo en cuenta los usos de sus antecesores indoiranicos y considerando su relación con el verbo diré, ius quiere decir fórmula de conformidad, pronunciamiento de lo que debemos hacer.

---

<sup>1</sup>NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA. Buena Ventura Pellicer Prats. Tomo I, primera edición. Editorial Francisco Scix, Barcelona, España, 1985, Pág. 924.

Fernando Castellanos Tena explica que el Derecho es "Conjunto de normas que rige la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado"<sup>2</sup>, jugando un factor importante en Derecho la conducta y la fuerza que dispone el Estado, siendo que existe una estrecha relación entre estos dos conceptos ya que sin uno no existe el otro

Pereznierto y Ledesma afirman que el Derecho es "El conjunto de normas que confiere facultades que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, libertad y justicia."<sup>3</sup> Así como el Derecho demanda del hombre una conducta, también le concede facultades y obligaciones, del mismo modo que el hombre tiene valores en su persona, el derecho también los tiene como son la seguridad, la libertad, la igualdad y la justicia; estos valores dependen de cada jurista o autor que le desean dar al derecho.

Otro autor no menos importante es Villoro Toranzo, el cuál apoya su definición en gran parte de la Teoría de los tres círculos de García Maynez, señalando que el "Derecho es un sistema racional de normas sociales de conducta declaradas obligatorias por la autoridad, por considerar las soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica".<sup>4</sup>

Trata de explicar que el ser humano tiene libertad para actuar en la sociedad, esa libertad que tiene se le denomina conducta, la cual es un factor a priori, ya que es un medio para el logro de un determinado fin que persigue el hombre, esa conducta puede estar prohibida o no por un precepto, norma o ley, los cuales fueron construidos por la razón que llegan a expresar "un deber ser" (tal y como lo explica la teoría Kantiana), que están dirigidas al bien común de la sociedad y aplicadas por una autoridad que tendrá el poder de usar la coacción cuando esa conducta no se realice correctamente la cual se impondrá con justicia.

---

<sup>2</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando; *Linamientos Elementales del Derecho Penal*, trigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1983, Pág. 17.

<sup>3</sup> PEREZNIERTO CASTRO, Leonel y LEDESMA MONDRAGÓN, Abel. *Introducción al Estudio del Derecho*, segunda edición, Editorial Harla, México, 1992, Pág. 17

<sup>4</sup> VILLOORO TORANZO, Miguel. *Introducción al Estudio del Derecho*, décima edición, Editorial Porrúa, México, 1994, Pág. 127.

Para llegar a una definición de Derecho García Maynez, creó una teoría, denominada la "Teoría de los tres círculos", en la cuál expone primero tres conceptos fundamentales; el derecho formalmente válido, derecho intrínsecamente válido y derecho positivo.

Para que comprendiéramos mejor esta Teoría, García Maynez realiza una representación gráfica de estos tres conceptos explicándolo con tres círculos, los cuales combina para obtener así seis conceptos y una definición de lo que es el Derecho.

Así mismo precisa que "lo que de acuerdo con una posición positivista es derecho, puede no serlo desde el punto de vista del derecho natural y viceversa"<sup>5</sup>.

Por lo tanto, se puede decir, que es el caso ideal: "el de un derecho dotado de vigencia, intrínsecamente justo y, además, positivo....Este no puede sin embargo, hacer depender la fuerza obligatoria de sus mandatos de la concordancia de los mismos con las exigencias de la justicia, ni menos aún facultad a los particulares para que acondicionen en tal sentido su obediencia. Por ello reclama un sometimiento incondicional y formula los preceptos legales de manera imperativa."<sup>6</sup>

## **a) DERECHO PENAL**

Todos los intereses que el Derecho intenta proteger, son de gran importancia entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa por ser fundamental en determinado tiempo y lugar para garantizar el orden social.

Por tal motivo el Estado ha creado al Derecho Penal, del cual existen un sin número de definiciones, destacando la de varios juristas – penalistas

Algunos penalistas consideran primordial la conducta, por ser esta el eje del hombre para convivir en la sociedad, siendo para algunos autores esenciales manejarla en los conceptos o definiciones del derecho penal.

---

<sup>5</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, cuadragésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1995, Pág. 44.

<sup>6</sup> Ibidem; Pág. 46 y 47.

Así mismo es que Porte Petit expone que "Por Derecho Penal debe entenderse el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos y ordenar ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción"<sup>7</sup>, siendo claro que si no se lleva a cabo la conducta determinada por esa norma jurídica se revela claramente que se obtendrá un castigo, el cual puede ser corporal o pecuniario.

Para Castellanos Tena el Derecho Penal es "La rama del Derecho Público interno relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objetivo inmediato la creación y conservación del orden social"<sup>8</sup>, ya se tiene una clasificación desde el punto de vista de su ámbito de validez al que pertenece el Derecho Penal.

Es público desde el momento en que el Estado trata de proteger los bienes jurídicos tutelados de los particulares con los mismos particulares o los particulares con el Estado, dando a entender que esto se dará en el ámbito nacional, exponiendo también los elementos esenciales que encierra la Ley Penal.

Otro autor que también clasifica al Derecho Penal dentro de la Rama del Derecho Público es el Penalista Pavón Vasconcelos, quien define que "Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público interno, que define los delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social"<sup>9</sup>, señalando también que no hay distinción entre pena y medida de seguridad, tomando en cuenta que son distintos estos dos conceptos y tomando en cuenta (igual que el anterior autor) la conservación y permanencia del orden social, así mismo ha clasificado el ámbito de validez, haciendo la distinción entre derecho privado y público, este último determinando si es internacional o interno.

Por otro lado Cuello Calón expone que el Derecho Penal es "El conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan a los delitos, las penas y las

---

<sup>7</sup> PORTE PETIT CANDAULAP, Celestino, Programa de Derecho Penal. Parte General, tercera edición, Editorial Trillas, México, 1990, Pág. 20.

<sup>8</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando: Op. Cit., Pág. 19

<sup>9</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal. Parte General, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 17.

Así mismo es que Porte Petit expone que "Por Derecho Penal debe entenderse el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos y ordenar ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción"<sup>7</sup>, siendo claro que si no se lleva a cabo la conducta determinada por esa norma jurídica se revela claramente que se obtendrá un castigo, el cual puede ser corporal o pecuniario.

Para Castellanos Tena el Derecho Penal es "La rama del Derecho Público interno relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objetivo inmediato la creación y conservación del orden social"<sup>8</sup>, ya se tiene una clasificación desde el punto de vista de su ámbito de validez al que pertenece el Derecho Penal.

Es público desde el momento en que el Estado trata de proteger los bienes jurídicos tutelados de los particulares con los mismos particulares o los particulares con el Estado, dando a entender que esto se dará en el ámbito nacional, exponiendo también los elementos esenciales que encierra la Ley Penal.

Otro autor que también clasifica al Derecho Penal dentro de la Rama del Derecho Público es el Penalista Pavón Vasconcelos, quien define que "Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público interno, que define los delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social"<sup>9</sup>, señalando también que no hay distinción entre pena y medida de seguridad, tomando en cuenta que son distintos estos dos conceptos y tomando en cuenta (igual que el anterior autor) la conservación y permanencia del orden social, así mismo ha clasificado el ámbito de validez, haciendo la distinción entre derecho privado y público, este último determinando si es internacional o interno.

Por otro lado Cuello Calón expone que el Derecho Penal es "El conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan a los delitos, las penas y las

---

<sup>7</sup> PORTE PETIT CANDAULAP, Celestino. Programa de Derecho Penal. Parte General, tercera edición, Editorial Trillas, México, 1990, Pág. 20.

<sup>8</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando: Op. Cit., Pág. 19

<sup>9</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal. Parte General, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 17.



medidas de seguridad con que aquellas son sancionadas<sup>10</sup> determinando que es obligación del estado tipificar aquellas conductas delictivas, así como las penas y medidas de seguridad, tomando en cuenta que la pena es aquélla sanción o castigo infligido por la autoridad correspondiente por el delito cometido.

La mayoría de los penalistas para sus definiciones y conceptos, toman en cuenta estos elementos o factores que son: delito, pena y medida de seguridad, agregando el castigo o sanción que tendrían; ya que encierran en esos conceptos lo que expresa el Código Penal, pero existe otro elemento que es el delincuente denominados por otros también como criminales, que es aquel individuo que comete una conducta tipificada en la ley.

Carranca y Trujillo así lo señala en su definición, al decir "El Derecho Penal es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta a las mismas a los casos de incriminación."<sup>11</sup>

Manuel Rivera Silva menciona que el Derecho Penal es el "Conjunto de normas, como un conjunto de formas en las cuales, a una conducta determinada se le prescribe cierta consecuencia, o mejor dicho, algo que se debe hacer: al ser de una conducta se le fija él deber ser de una consecuencia".<sup>12</sup>

El Diccionario para juristas de Juan Palomar define al Derecho Penal como: "Aquel que fija los bienes jurídicos que han de ser protegidos penalmente y regula y establece la represión o castigo de los delitos o crímenes, por medio de la imposición de las penas"<sup>13</sup>, otros autores denominan al Derecho penal como "Conjunto de normas jurídicas que fijan el poder sancionador y preventivo del Estado, sobre la base de los conceptos de delito, responsabilidad del sujeto y pena"<sup>14</sup>

<sup>10</sup> CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, T- I, V-II, Revisado y puesto al día por Cesar Camargo Hernández, decimoctava edición, Editorial Bosch, Barcelona España, 1980, Pág. 8.

<sup>11</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 17.

<sup>12</sup> RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, vigesimaquinta edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 9

<sup>13</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para juristas, Tomo I, primera edición Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 467.

<sup>14</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo I, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 648.

Malo Camacho determina que el derecho penal tiene dos sentidos, el sentido objetivo y el sentido subjetivo, del primero expresa " Conjunto de normas que integran la legislación objetivamente considerada o ius puniendi y que aparecen conformando las respectivas leyes penales, son las normas y reglas jurídicas que previenen los delitos, establecen las bases para individualizar las penas y medidas de seguridad"<sup>15</sup>, ahora bien por sentido subjetivo se entiende que es "la referencia a la ley penal desde la perspectiva del órgano de donde emana, se hace alusión así, al ius puniendi del Estado o potestad punitiva del mismo"<sup>16</sup>

Jiménez de Asúa explica que el concepto de Derecho penal es "Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una media aseguradora"<sup>17</sup>

## **b) DELITO.**

Se da el nombre de delito a ciertas acciones antisociales prohibidas por la ley, cuya comisión hace acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas con el nombre específico de penas. El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo, pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata contra los derechos del cuerpo social.

El código penal de 1871 establecía que el delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda, mientras que el código penal de 1929 aludía que es la lesión a un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

Jiménez de Asúa textualmente dice "Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad,

---

<sup>15</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, cuarta edición, editorial Porrúa, México, 2001. Pág. 35

<sup>16</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *Ibidem*; Pág. 35

<sup>17</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito, tercera edición, Editorial ABELEDO-PERROT, Buenos Aires- Argentina, 1990, Pág. 18

imputables a un hombre y sometido a una sanción<sup>18</sup>. Incluyéndose en esta definición los elementos del delito, acción, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad.

Por otra parte en el Código Penal ya sea del Fuero común o federal, define al delito en el artículo 7 como "El acto u omisión que sancionan las leyes penales"<sup>19</sup>.

De dicha definición Pavón Vasconcelos expresa " tal concepto es puramente formal al caracterizarse por la amenaza de sanción a ciertos actos y omisiones, otorgándose por ese único hecho el carácter de delitos. Los propios autores del Código de 1931 han admitido lo innecesario de la inclusión del precepto definitorio, por no reportar utilidad alguna y por el inconveniente de ser, como toda definición, una síntesis incompleta"<sup>20</sup>.

Así mismo en el mismo código penal en el artículo 7 hace la diferencia entre tres tipos de delito, que son:

- a) Delito instantáneo, aquel cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;
- b) Delito permanente o continuo, aquel cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y
- c) Delito continuado, aquel cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

Por lo que considera que un concepto sustancial del delito es aquel que contiene los cinco elementos integrantes del delito, la conducta, la antijuricidad, la tipicidad, la culpabilidad y la punibilidad.

Los diccionarios jurídicos establecen algunos un simple concepto de lo que es delito, por ejemplo: "Crimen, culpa, quebramiento de la ley, Derecho, Acción u omisión voluntario, castigada por la ley con pena grave."<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA. Luis. Op. Cit., Pág. 20

<sup>19</sup> Código Penal Federal, Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Fiscales ISEF S.A. 2000.

<sup>20</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Op. Cit., Pág. 164 y 165.

<sup>21</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit., Pág. 452.

Otro diccionario hace una explicación extensa tal como el de Díaz de León que expresa, " Acto y omisión que sancionan las leyes penales, acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena. Infracción culpable de la norma penal...en términos generales, se les reconocen las siguientes características partiendo de su definición más común: Delito es la acción típica, antijurídica y culpable; de esto se deduce: es una acción penal humana; lo que no es acción no interesa al derecho penal".<sup>22</sup>

Para Malo Camacho el delito es una "conducta típica, antijurídica, y culpable, concepto que sostiene una gran parte de la doctrina penal".<sup>23</sup>Por otro lado Porte Petit determina que el delito es, "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales....relacionando este precepto con el propio ordenamiento descubrimos además de una conducta o hecho a la tipicidad, a la antijuricidad, a la imputabilidad, a la culpabilidad, y a veces alguna condición objetiva de punibilidad, y a la punibilidad".<sup>24</sup>

El maestro Castellanos Tena determina que por delito se debe entender como "una actividad (u omisión) humana es sancionada cuando se le califica como delito, pero no es delictuosa porque se le sancione penalmente. El acto o la omisión se tiene como lícitos penales por chocar con las exigencias impuestas por el Estado para la creación y la conservación del orden social y por ejecutarse culpablemente, es decir, conocimiento y voluntad más no es dable tildarlos delictuosos por ser punibles....Para nosotros, los elementos esenciales del delito son: Conducta, tipicidad, antijuricidad o antijuridicidad y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario".<sup>25</sup>

En el código penal anotado de Carranca y Trujillo, Carranca y Rivas, en el que definen al delito como "El delito es por lo tanto una acción antijurídica, típica, imputable, culpable, punible y en ciertos casos sujeto a las llamadas condiciones

<sup>22</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Op. Cit., Pág. 641

<sup>23</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2001, Pág. 259

<sup>24</sup> PORTE PETI CANDALULAP, Celestino, Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, tercera edición, Editorial Trillas, México, 1990, Pág. 203.

<sup>25</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, Lincamientos Elementales del Derecho Penal, trigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1983, Pág. 130-132

objetivas de punibilidad".<sup>26</sup> Siendo que en su libro de Derecho Penal Mexicano definen al delito como "podemos concluir que los caracteres constitutivos del delito, según el artículo 7 del código penal son: tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana, y estar sancionados por las leyes penales. Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento del organismo o por la falta de ejecución de un hecho positivo exigido por la ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el exterior."<sup>27</sup>

Encontramos también la existencia del concurso de delitos, el cual se debe que en ocasiones un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales, a tal situación se le denomina concurso, sin duda por que es la misma persona quien comete varias conductas delictivas.

Ahora bien el concurso puede ser real o ideal, en el concurso ideal es aquel "cuando sólo por su aspecto ideal, de antijuricidad o de valoración, se puede decir que hay una doble o múltiple infracción. No debe haber, sino una sola actuación del agente, con la cual resulten cumplidos varios tipos penales, realizadas varias lesiones jurídicas o afectados varios intereses protegidos".<sup>28</sup>

Un ejemplo de este tipo de concurso de delito es un accidente automovilístico en cual produce daños en propiedad ajena, lesiones a un transeúnte.

El concurso real "existe siempre que un mismo sujeto comete dos o más delitos, integrados cada uno de ellos plenamente por todos sus elementos de acto humano, antijuricidad, tipificada y culpabilidad. Estos delitos pueden ser homogéneos (dos homicidios) o heterogéneos (un homicidio y un robo)".<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl: Código Penal Anotado, vigésimo segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 37

<sup>27</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 225

<sup>28</sup> VILLALOBOS, Ignacio; Derecho Penal Mexicano, Parte General, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1990, Pág. 501

<sup>29</sup> VILLALOBOS, Ignacio; Op. Cit., Pág. 501

## 2. PROCESO.

El origen del proceso surge de la relación jurídica creada entre el Estado titular del ius puniendi y el individuo a quien se imputa el delito. El término de proceso proviene relativamente de origen canónico que sustituye a la palabra romana "iudicium", con la que se designaba la institución pública.

Así como existe una controversia para definir el derecho, los autores han dado varias definiciones de proceso, casi todas ellas diferentes ya que en la doctrina no ha habido uniformidad para precisar su esencia o naturaleza jurídica.

"El proceso consiste en una actividad, un actuar, una serie o conjunto de actos, con una finalidad específica, la cual para algunos es el actuar o aplicar la ley y para otros es dirimir un conflicto".<sup>30</sup>

Por otra parte para García Maynez el derecho procesal se compone de "El conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y, es caso necesario ordenen que se haga efectiva".<sup>31</sup>

El jurista Palomar de Miguel en su diccionario figura el proceso como el "Conjunto de fases sucesivas de un fenómeno cultural o de una operación artificial. Agregando de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal. Der. Conjunto de actos procesales que se inician con la pretensión y admisión de la demanda y terminan cuando concluye por distintas causas admitidas por la ley".<sup>32</sup>

Rivera Silva en su libro de Procedimiento penal, establece que proceso es el "Conjunto de actividades debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente citados para su actuación por el Ministerio Público resuelve sobre la relación jurídica que se les plantea".<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> SILVA, SILVA, José Alberto: Derecho Procesal Penal, Editorial Harla, tercera edición, México, 1990, Pág. 104.

<sup>31</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Op. Cit., Pág. 143.

<sup>32</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Op. Cit., Pág. 1252

<sup>33</sup> RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, vigesimaquinta edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 177

Mientras que González Bustamante afirma que el proceso es "El origen del proceso surge de la relación jurídica creada entre el Estado, titular del jus puniendo, y el individuo a quien se imputa el delito. El estado no puede ejercitar el deber que tiene señalado, más que por vía procesal y ante los tribunales previamente establecidos".<sup>34</sup>

#### a) DERECHO PROCESAL PENAL.

Silva, Silva hace una diferencia entre procesal penal que son reglas jurídicas positivas y Derecho procesal penal que es la disciplina que lo estudia, es decir, "El derecho procesal penal es la disciplina de contenido técnico – jurídico, que inserta en su temática el estudio del proceso penal en el marco de la teoría general del proceso"<sup>35</sup>, haciendo alusión de que el Derecho Procesal Penal toma en cuenta diversos temas, no solo el proceso penal.

También se considera al Derecho Procesal Penal como el "Conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto la regulación del desarrollo y eficacia de ese conjunto de relaciones jurídicas, denominadas proceso penal".<sup>36</sup>

Otro penalista determina que el derecho procesal penal es "La norma que integran el derecho procesal están constituidas por aquel conjunto de disposiciones que habrán de permitir la aplicación, al caso concreto, de la norma vinculadas con el derecho penal".<sup>37</sup>

Hernández Pliego establece que el derecho procesal penal es el "conjunto de normas jurídicas, correspondientes al derecho público interno en tanto regulan relaciones entre el Estado y los particulares, destinatarios de ellas (aunque no exclusiva) que hacen posible la aplicación del Derecho Penal sustantivo a los casos concretos, con el propósito de preservar el orden social"<sup>38</sup>

<sup>34</sup> GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 136 y 137

<sup>35</sup> SILVA, SILVA, Op.Cit., Pág. 106.

<sup>36</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Op. Cit., Pág. 648

<sup>37</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, Op. Cit., Pág. 143

<sup>38</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Programa de Derecho Procesal Penal, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 2001. Pág. 3

También se puede definir al proceso penal como "No sólo está llamado a proteger los intereses de la sociedad sino también aquellos en que se afecta la persona del inculpaado, mediante el pleno cumplimiento de las garantías consagradas en la constitución....La solución corriente en que el proceso penal representa una configuración artificial destinada a proteger a los individuos contra el abuso del poder público, porque insensiblemente el uso ilimitado del poder se presta a abusos, de allí la necesidad de que la pena se aplique mediante un proceso. En la definición de estas relaciones, necesitamos contar con: a) la existencia de un derecho que se presume violado, b) la actuación de un órgano jurisdiccional competente encargado de hacer la declaración, y c) las normas procesales que regularmente han de observarse en el curso del proceso antes de obtener la declaración judicial".<sup>39</sup>

#### **b) PROCEDIMIENTO PENAL.**

El procedimiento penal es la acción de proceder, método de ejecutar algunas cosas. Actuaciones por tramites judiciales o administrativos, así mismo está constituido por el conjunto de actuaciones sucesivamente interrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde el momento en que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el Tribunal; es una sucesión de actos vinculados entre sí que tienen hacia el esclarecimiento de los hechos.

Pero es indispensable diferenciarlo del proceso, del procedimiento ya que no son términos sinónimos, no puede existir el primer sin que lo anteceda el segundo, y dentro del proceso puede tramitar varios procedimientos y no sólo uno.

---

<sup>39</sup> GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 2



"El que sigue para la investigación de los delitos, identificación de los delincuentes, enjuiciamiento de los acusados y para la resolución que proceda"<sup>40</sup> así lo considera el jurista Juan Palomar

Hay otros que señalan que es el "Conjunto coordinado de actos procesales que sirven para la obtención de un fin determinado dentro del proceso....Significa, en suma, diligencias, actuaciones o medidas; se aplica como normas o legislaciones procesales, como cuando se habla del procedimiento penal o civil."<sup>41</sup>

"El procedimiento es la manera de hacer una cosa, es el trámite o rito que ha de seguirse, el orden de actos o diligencias penales".<sup>42</sup> Por lo tanto el proceso penal comprende el procedimiento judicial penal, el cuál también debe estar acorde con los principios sustentados por el Derecho Constitucional, ya que si no existiera dicha identidad, resultarían las leyes procesales violatorias.

El procedimiento penal para Hernández Pliego es "Regula, a saber: averiguaciones previas, preinstrucción, instrucción, primera y segunda instancia, ejecución y los relativos a inimputables, menores y a quienes sostiene el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos".<sup>43</sup>

Rivera Silva, determina que el procedimiento penal es el "Conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos, para en su caso aplicar la sanción correspondiente que tiene por finalidad hacer efectiva la norma de derecho penal material."<sup>44</sup>

Otra definición menos importante es la de González Bustamante "Conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que a la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la

---

<sup>40</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Op. Cit., Pág. 1252.

<sup>41</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo II, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 1768.

<sup>42</sup> SILVA, SILVA, José Alberto; Op. Cit., Pág. 106.

<sup>43</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Ibidem, Pág. 7 y 8

<sup>44</sup> RIVERA SILVA, Manuel, El procedimiento Penal, vigesimoquinta edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág.5

sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal".<sup>45</sup>

### c) JUICIO PENAL.

Juicio del latín iudicium, qué significa acto de decir o mostrar el Derecho. Facultad del alma humana, en virtud de la cual el hombre puede distinguir el bien del mal y lo verdadero de lo falso.

En términos generales, la expresión juicio tienen dos grandes significados, en el sentido amplio se utiliza como sinónimo de proceso y más específico como sinónimo de procedimiento. En sentido jurídico procesal el juicio es "el conocimiento que el Juez adquiere de una causa en la cual tiene que pronunciar sentencia"<sup>46</sup>.

En materia penal es la etapa final del proceso criminal, en la cual el Juez declara cerrada la instrucción y ordena poner los autos a la vista de las partes a fin de que se celebre la audiencia de fondo en la cual se desahogan los elementos de convicción que se consideran necesarios, se formulan alegatos y se dicta sentencia de primer grado.

Para algunos juicios penales es sinónimo de juicio criminal el cual significa "El que se encamina a la averiguación de un delito, al descubrimiento de su autor y a la imposición de la pena correspondiente."<sup>47</sup>

El juicio penal también se determina de la siguiente manera "Es la convicción a la que arriba el juez, luego de examinar los hechos sometidos a su conocimiento, enlazado a ese análisis las pruebas allegadas al proceso".<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 5

<sup>46</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 214.

<sup>47</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan: Op. Cit., Tomo I, Pág. 877.

<sup>48</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Programa de Derecho Procesal Penal, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 2001, Pág. 8

### 3. SENTENCIA PENAL

La palabra sentencia proviene del latín "sententia", que significa dictamen, pensamiento corto, decisión, parecer, también proviene del vocablo latino sintiendo, toda vez que el Juez partiendo del proceso declara lo que siente.

En Roma fue puesto de manifiesto la inatacabilidad de la sentencia, de manera que su contenido no podía ser combatido. Los glosadores boloñeses estiman que la cosa juzgada representa una presunción de verdad, puesto que el juez no trata de modificar en la sentencia los hechos, ni los admite como verdaderos para todos los efectos legales.

De acuerdo con Colín Sánchez, también se afirma que, proviene del vocablo latino sintiendo, porque el juez, partiendo del proceso, declara lo que siente.

El mismo autor pronuncia su definición de sentencia de la siguiente manera: "la sentencia penal, es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas condicionales del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia".<sup>49</sup>

En el procedimiento penal es el acto procesal a cargo del juez, quien toma como base las disposiciones jurídicas y las diligencias practicadas durante la secuela procedimental, para adecuar la conducta o hecho al tipo penal, estableciendo el nexo causal entre la conducta atribuida al sujeto y el resultado, determina la culpabilidad, la inculpabilidad, la procedencia o la improcedencia de una causa justificada, de una excusa absolutoria o de cualquier otra, y según el caso decreta la libertad, una pena o una medida de seguridad.

Es la resolución que pronuncia el Juez o Tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia o bien, es la "Resolución judicial que determina la instancia, resolviendo el asunto principal controvertido".<sup>50</sup>

<sup>49</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales: décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 573

<sup>50</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Curso de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 641.

Los diccionarios jurídicos señalan a la sentencia de la siguiente manera "Acto procesal del juez por el cual repasa los hechos de la causa, vinculándolos con las pruebas desahogadas para sentenciar. Corresponde a esa etapa del proceso en la cual el juez razona y juzga sobre la cuestión sometida a su decisión"<sup>51</sup>.

O de la siguiente manera, "Resolución dictada por un juez o tribunal en materia penal, que decide la situación, jurídica del reo, penal de primera instancia; resolución dictada por un juez penal de segunda instancia; resolución dictada por un juez penal que decide en forma definitiva la situación jurídica del reo"<sup>52</sup>.

Realmente este último concepto es muy repetitivo, ya que podríamos concluir que es: La resolución dictada por un juez en materia penal en cualquiera de las instancias permitidas por la ley y así mismo agotadas por el reo para obtener la decisión de dicho juez en dicha cuestión por la que inicio el proceso.

#### **4. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.**

El término impugnación proviene del latín *impugnatio-onis*, acción y efecto de impugnar, procesalmente impugnación significa refutar, contradecir o combatir una actuación judicial de cualquier índole.

Los medios de impugnación son los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia.

Teniendo como supuesto un acto o la omisión de algún acto procesal considerando de importancia.

El recurso procede del latín "*recursus*", que implica el retorno de una cosa al lugar de donde salió o es la acción concedida por la ley al interesado en un juicio,

---

<sup>51</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Op.Cit., Pág. 1254 y 1255

<sup>52</sup>PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Diccionario para juristas, Tomo II, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 1437

o en otro procedimiento para reclamar contra las resoluciones, ya sea ante la autoridad que la dictó.

Hernández Pliego hace una referencia en el sentido de que existe una distinción entre los medios de impugnación, que considera a los recursos como *lato sensu* y *stricto sensu*.

En *lato sensu* es " aquel medio de defensa que se inicia como la acción, de manera procesalmente independiente y comienza un nuevo juicio, lo que significa que no es una prolongación del procedimiento en el que se hace valer ni crear una instancia subsecuente o nueva, sino que participa de las características que individualizan a un juicio, razón por la cual son verdaderos juicios impugnativos".<sup>53</sup>

Ahora bien, existe una diferencia entre juicio y recurso, el primero es todo aquel procedimiento que inicia desde la demanda y termina con la sentencia.

Mientras que el recurso es una resolución judicial la cual se encontrara en revisión, y esa revisión tiene por objeto corregir, modificar, confirmar o revocar.

En *stricto sensu*, el recurso "por ende, se considera como un medio de prolongar un juicio o proceso ya iniciado, y su objeto consiste, precisamente, en revisar la resolución o proveídos por él atacados, bien sea confirmándolos, modificándolos o revocándolos".<sup>54</sup>

En el sistema de procesamiento mexicano, las impugnaciones están establecidas precisamente en la ley, y pueden ser actuadas por las partes, o sea, no proceden oficiosamente, lo que descarta la existencia de los recursos fácticos, que no reconocen su génesis en la norma y el control de oficio de las resoluciones judiciales, que en algunos casos funcionarían como verdaderas excepciones.

En el sistema procesal mexicano podrían considerarse como recursos, la apelación, la reposición del procedimiento, la revocación y la denegada apelación y la queja, que están reglamentadas y se dan dentro del proceso común y corriente.

---

<sup>53</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A: Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal: primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 55 y 56

<sup>54</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO A., Op. Cit., Pág. 57

El juicio del amparo es un típico medio de impugnación, porque no es parte del proceso primario, sino es un proceso específico impugnativo, por medio del cual se combate una resolución definitiva dictada en un anterior y distinto proceso.

#### **a) APELACIÓN.**

Etimológicamente deriva de la palabra "apellatio" o "apellare", cuyo significado es llamamiento o reclamación, aunque también alzada o elevación.

Es un medio de impugnación por medio del cual el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado y el ofendido o víctima manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que se les ha dado a conocer originando con ello que un Tribunal distinto y de superior jerarquía, dicte una nueva resolución. "Es un recurso ordinario a través del cual se reexamina una resolución dictada por el tribunal jerárquicamente inferior y cuyo fin está orientado a que se revoque o modifique."<sup>55</sup>

Para Díaz de León la palabra apelación proviene del latín appellare que significa llamar o llamar a alguien para pedirle alguna cosa, en el Derecho Procesal significa " la apelación o alzada es un recurso ordinario consignado por la ley adjetiva que sirve con el fin de impugnar las resoluciones del juez a quo que se estima causan agravio al apelante"<sup>56</sup>, el juez "a quo" se le denomina a aquel juez de quien se apela una de sus resoluciones ante el Tribunal Superior.

Hernández Pliego, considera a la apelación como "recurso ordinario que otorga la ley en contra de las resoluciones que expresamente establece, tramitado y resuelto por el superior jerárquico de la autoridad que emitió la resolución recurrida, y cuyo objeto es examinar la legalidad en ella, con el propósito de determinar si no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta inexactamente".<sup>57</sup>

<sup>55</sup> SILVA, SILVA, José Alberto; Op. Cit., Pág. 438.

<sup>56</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo I, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 143 y 144

<sup>57</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Op. Cit., Pág. 157

La apelación es un medio de impugnación concedido a las partes afectadas por una resolución judicial, que nace en la ley y en ella funda su procedencia, alcances y consecuencias.

Lo característico de la apelación, es que permite acceder a un nuevo enjuiciamiento mediante la alzada.

En nuestra legislación penal se equiparan los términos instancia y apelación adquiriendo la misma connotación.

A través de la apelación, logra elevarse el proceso de la primera a la segunda instancia, en la que un distinto tribunal unitario o colegiado, según el caso, superior jerárquicamente del otro, con el mismo poder y conocimiento, juzga nuevamente de las pretensiones de las partes.

"En el sistema de recursos de México, como en el de otros muchos países, la segunda instancia suscita un nuevo juicio – que no un proceso diverso –, tanto sobre el material probatorio y las alegaciones de la primera instancia, como del material adicional que eventualmente se recabe en el grado superior".<sup>58</sup>

Así como existe la apelación también hay denegada apelación la cual proviene de la palabra denegar que significa "no conocer lo que se pide o solicita"; por ende, al hacer referencia a denegada apelación se alude a la negativa del "recurso de alzada".

De acuerdo con Colín Sánchez la denegada apelación es "un medio de impugnación ordinario, cuyo objeto inmediato es la manifestación de inconformidad del agraviado con la resolución del juez, negando la admisión de la apelación, o del efecto devolutivo en que fue admitida, siendo procedente en ambos".<sup>59</sup>

Medio de impugnación, el cual lo puede imponer el Ministerio Público, procesado, acusado o sentenciado. Se advierte que la denegada apelación, atendiendo al contenido de las disposiciones jurídicas, se estudiará si el impugnante si tiene derecho o no a apelar, si la resolución judicial del caso, es

<sup>58</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Op.Cit., Pág. 165

<sup>59</sup> COLÍN SANCHEZ, Guillermo, Op.Cit., Pág. 641

apelable, y por último, si siendo apelable, en que grado lo es, o si es procedente en ambos.

## **b) REVOCACIÓN.**

Proviene del latín "revoco", "revocare", "revocatio", "revocationis", cuyo significado es cancelar, rescindir, anular, retractarse, invalidar, contra ordenar, derogar, etcétera, "Tiene como supuesto una resolución del tribunal y su finalidad es anular tal resolución, sustituyéndola por otra."<sup>60</sup> Su fin no sólo consiste en revocar, sino también que se dicte la resolución que ha de sustituir a la revocada.

La revocación es un recurso ordinario que otorga la ley contra autos que no admitan expresamente la apelación, cuya resolución corresponde a la propia autoridad judicial que los haya dictado.

La revocación puede ser entendida en ese sentido, como una de las maneras en que terminan, por acuerdo de las partes o por voluntad unilateral de alguna de ellas, los actos jurídicos anteriores o los contratos celebrados.

Otra definición que encontramos de revocación es "El entablado para que una resolución sea revocada total o parcialmente, por el tribunal o autoridad superior al que la dicto... Aquel que sólo procede contra los decretos y los autos no apelables, y cuyo objeto es que se rescinda la resolución contenida en el auto o decreto, para sustituirla o para que quede sin efecto"<sup>61</sup>

La revocación es "un medio de impugnación ordinario, instituido para las resoluciones judiciales (autos), en contra de los cuales no procede o no está instituido el recurso de apelación, cuyo objeto es que, el juez o los Magistrados integrantes de la sala del Tribunal Superior de Justicia correspondiente; que las dicto, las prive sin efectos, en todo o en parte, o las substituya por otra."<sup>62</sup>

Como recurso tiene como finalidad subsanar, en la misma instancia donde fueron causales las violaciones legales producidas por una resolución judicial.

<sup>60</sup> SILVA, SILVA, José Alberto; Op. Cit., Pág. 427.

<sup>61</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Diccionario para juristas. Tomo II, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000. Pág. 1333 y 1334.

<sup>62</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Op.Cit. Pág. 646



Para interponer este recurso, puede hacerlo el Ministerio Público, el acusado y su defensor, así mismo el plazo para interponer el recurso y de acuerdo con el artículo 362 del Código Federal de Procedimientos Penales es de 5 días contados a partir de que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

### c) QUEJA.

Por queja debe entenderse como "un recurso ordinario que procede en contra de las conductas omisivas de los Jueces que no emitan las resoluciones correspondientes a las promociones o no realicen las diligencias dentro de los plazos señalados en la ley, o que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos, de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimientos Penales".<sup>63</sup>

Procede contra las conductas omisas de los Jueces o Jueces de Distrito que no emitan las resoluciones o no ordenen la práctica de diligencias dentro de los plazos y términos que señalen la ley, o que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo al establecido en el Código de Procedimientos Penales.

Este recurso se interpondrá en cualquier momento a partir, de que se produjo la situación que la motiva ante la sala penal correspondiente y el término es de 48 horas (en la sala correspondiente), le dará entrada al recurso y requerirá al Juez cuya conducta omisa haya dado lugar al recurso, para que un término de tres días rinda informe, dictando resolución dentro del término de 48 horas.

Burgoa Orihuela determina que la queja en materia de amparo puede entablarse "contra los Jueces de Distrito, contra actos de las autoridades responsables y excepcionalmente contra las resoluciones de los tribunales Colegiados de Circuito"<sup>64</sup>

Aunque señala Palomar que la queja es la "que interponen los tribunales contra la invasión de atribuciones por parte de las autoridades administrativas y,

<sup>63</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Op.Cit., Pág. 650

<sup>64</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 370

en general, el que los interesados promueven ante un tribunal o autoridad superior contra la resistencia de un inferior a admitir una apelación y otro recurso."<sup>65</sup>

Un concepto por el cual nos inclinamos un poco mejor es el que considera a la queja como "Recurso especial que se da para impugnar normalmente, la denegación o retardo en la justicia, los excesos o defectos en la ejecución de resoluciones, o bien, las omisiones y negligencias en el desempeño de funciones"<sup>66</sup>

Puede interponer la queja el agente del Ministerio Público, el procesado o acusado por sí o por conducto de su defensor y, el ofendido o su legítimo representante. Y se interpone cuando es federal ante el Tribunal Unitario de Circuito y en el fuero común ante los magistrados integrantes de la Sala Penal correspondiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Otra opinión es la que determina Rivera Silva en la que determina que la queja es "el recurso de queja es de carácter ordinario y devolutivo, y, como lo indican los artículos 442 bis y 398 bis de los Código de Procedimiento del Distrito Federal respectivamente, procede contra las conductas omisivas de los jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la práctica de diligencias dentro del plazo de cuatro términos que señale la ley, o bien, que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo con lo establecido en este Código.....la queja se puede interponer en cualquier momento a partir del hecho motivado del recurso.... debe ser por escrito y ..... se debe interponer en el Distrito Federal ante la sala que corresponda del Tribunal Superior de Justicia y en materia federal ante el Tribunal Unitario de Circuito que proceda".<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Op. Cit., Tomo II, Pág. 1334

<sup>66</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Op. Cit., Tomo II, Pág. 1846

<sup>67</sup> RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, vigesimoquinta edición. Editorial Porrúa, México, 1997 Pág.349 y 350.

#### **d) REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO.**

Se trata propiamente de una nulidad específica o más bien de actos anulable en concordancia con las ideas que rigen la materia del acto jurídico. Reponer el Procedimiento, significa anular lo actuado para que se repitan los actos procesales, por considerarse que son viciosos o irregulares. No corresponde al Tribunal de Primera Instancia reponer sus propios actos, sino al Tribunal de Apelación.

La Reposición del procedimiento, es la "substitución de los actos procedimentales, que por resolución del juez superior se dejaron sin efecto, en razón de las infracciones trascendentales, respecto a las formalidades esenciales no observadas, durante una parte o en toda la secuela procedimental".<sup>68</sup>

Además, no todos los actos del procedimiento son susceptibles de reponerse, "sino únicamente aquellos enumerados de un modo expreso en la Ley Procesal".<sup>69</sup> El efecto de la reposición es anular las actuaciones practicadas a partir de la comisión del vicio del procedimiento para que se repitan.

"La relación de subordinación que guarda el recurso de reposición del procedimiento con el de apelación, se manifiesta desde el momento en que no llega a la alzada en virtud de la apelación, la reposición del procedimiento no tiene posibilidad de realizarse".<sup>70</sup>

Siendo la reposición un acto procesal por el cual el superior jerárquico de la autoridad judicial, imposibilitado para el estudio y análisis del fondo del asunto fallado en sentencia, anula o invalida determinada actuación judicial apartada de la legalidad, y ordena al inferior la reanudación del procedimiento a partir de ese acto que ha sido dejado sin efecto.

La reposición es el camino para plantear las nulidades advertidas en los actos procesales y en ocasiones en la misma sentencia, aclarando que en nuestro

<sup>68</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998. Pág. 637

<sup>69</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. Cit., Pág. 279.

<sup>70</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A; Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal; primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000. Pág. 381

país existen diversos medios para atacar la invalidez de los actos procesales y nada se opone a que se utilicen de manera alternativa.

"Como sucede en la mayoría de los códigos del país, la reposición del procedimiento habrá de hacerse valer adosada al recurso de apelación, debido a la subordinación a la que está sometida con este medio impugnativo, tanto en su interposición y admisión, como en su trámite y resolución".<sup>71</sup>

Ciertamente la reposición se estima como una nulidad o recurso de nulidad, porque priva de efectos a una actuación judicial, declarándola nula por haberse apartado de la legalidad, y una vez invalidada, se ordena la reapertura o reinicio del procedimiento a partir de la providencia nulificada.

Los efectos que produce la reposición del procedimiento son dejar insubsistente la resolución recurrida, señalando las diligencias de primera instancia que quedan sin valor.

Siendo también que la sentencia que se pronuncia, no necesariamente tendrá que ser en el mismo sentido que al nulificada.

#### **d) AMPARO.**

En el amparo – casación (que proviene del francés "cassation", "casser", que significa romper, anular.), como recurso extraordinario plantea una inconformidad del recurrente a la resolución de la autoridad penal, que es revisada en su legalidad para que en su caso se anule el fallo o se reponga el procedimiento.

En el campo penal procede contra sentencias en las cuales el recurso ordinario ha concluido. Viene a funcionar como otra instancia más en la substanciación, es decir, como la instancia que sigue a la apelación.

Entre los múltiples actos de autoridad, susceptibles de impugnarse en amparo están, las resoluciones judiciales que dicten en un proceso penal, en este caso, aunque el amparo es un medio jurídico de impugnación, no es un recurso procesal, "stricto sensu", porque, implica un proceso o juicio constitucional.

---

<sup>71</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A: Op. Cit., Pág. 387.

De el amparo tendrá conocimiento los tribunales federales, así mismo como para promoverlo será aquella persona que ha sufrido o teme sufrir inminentemente un agravio en su esfera jurídica por cualquier acto de autoridad, que estime inconstitucional, la cual se manifiesta en la contravención de alguna garantía individual o en la "infracción de la garantía de legalidad instituida primordialmente en los artículos 14 y 16 de la Ley Suprema".<sup>72</sup>

El amparo ha sido un juicio, es decir, un proceso en el que el órgano de control debe dirimir la controversia jurídica que consiste en si el acto de autoridad que se impugne es violatorio o no.

A través de dicho medio de impugnación no se discute un nuevo litigio, sino el mismo, y que las partes, en rigor, siguen siendo las mismas.

Es la "Institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad (lato sensu) que, en detrimento de sus derechos viole la constitución"<sup>73</sup> o bien, es el "Juicio de control jurídico que sirve para impugnar los actos de autoridad violatorios de los derechos fundamentales que otorga la Constitución Política Federal Mexicana."<sup>74</sup>

También es un medio de defensa a favor del gobernado, contra tales actos en caso de que estos le causen alguna violación en su esfera jurídica.

La sentencia que se da en dicho juicio o proceso dictada por el órgano de control impartiendo la protección al gobernado contra el acto stricto sensu o la ley inconstitucional, teniendo eficacia en el caso concreto que se trate.

Alfonso Noriega determina que el amparo es una institución defensora de la pureza de la constitución y de la vigencia de las libertades individuales que tienen su fundamento en los artículos 103 y 107 de la constitución pero, es necesario mostrar cual es, su naturaleza propia y su especial fisonomía jurídica.

"El amparo es un sistema de defensa de la constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial Federal y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, o impliquen una invasión de la

<sup>72</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Op. Cit., Pág. 28

<sup>73</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Op. Cit., Pág. 28

<sup>74</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Op. Cit. Pág. 135

soberanía de la federación en la de los Estados o viceversa y que tienen como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de las garantías violadas, con efectos retroactivos al momento de la violación".<sup>75</sup>

El Doctor Carlos Arellano García determina que el amparo mexicano es "La institución jurídica por la que una persona física o moral denominada quejosa, ejercita el derecho de acción ante un órgano jurisdiccional federal o local, para reclamar de un órgano del estado, federal, local o municipal, denominado "autoridad responsable", un acto o ley que, el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios".<sup>76</sup>

El Doctor Góngora Pimentel Genaro, determina que el juicio de amparo es de acuerdo al "Criterio de la Suprema Corte de Justicia:

1.-El juicio de amparo no solamente procede por leyes o actos de autoridades que estén establecidas con arreglos a las leyes, y que hayan obrado dentro de la esfera legal de sus atribuciones.

2.- El término "autoridades" para los efectos del amparo, comprende a) a todas las personas que disponen de la fuerza pública; b) la disposición de la fuerza pública puede ser por circunstancia legales o de hecho; c) estas personas están en posibilidad material de obrar como individuos que ejercen actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que dispone.

3.- El amparo procede, no solamente contra autoridades legalmente constituidas, sino también contra meras autoridades de facto, por más que se las suponga usurpadoras de atribuciones que legalmente no les corresponde".<sup>77</sup>

<sup>75</sup> NORIEGA, Alfonso, Lecciones de Amparo, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 58

<sup>76</sup> ARELLANO GARCIA, Carlos, El Juicio de Amparo, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 329

<sup>77</sup> GÓNGORA PIMENTEL, Genaro, Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1992, Pág. 3 y 4

## 5. DEFINICIÓN DE REINCIDENCIA.

Del latín "recidere" que significa recaer, desde el punto de vista jurídico – penal, es la situación del individuo que vuelve a delinquir después de haber sido condenado, aunque también es manejado como "un volver a repetición de un hecho ilícito que generalmente tiene un significado considerable relacionado al de peligrosidad: un reincidente es más peligroso que una persona que por primera vez haya transgredido el ordenamiento jurídico penal.

Existen varios autores que dan una definición o concepto de lo que es reincidencia, esta va desde la más simple hasta la más compleja, encontramos un concepto simple el que proporciona Osorio Nieto que expresa "Por reincidencia, en términos comunes, se entiende incurrir nuevamente en una falta o delito"<sup>78</sup>.

Otro un poco más complejo que dice "la reiteración de una misma culpa o defecto circunstancia agravante de la responsabilidad criminal, consistente por el delito análogo al que se le imputa"<sup>79</sup>

Aunque Díaz de León hace una división de lo que significa reincidencia y reincidente, al primero lo define así "Situación penal en el que incurre el delincuente que, habiendo sido juzgado y condenado en sentencia firme por un delito, comete otro y otros delitos."<sup>80</sup>.

En cuanto al segundo expresa lo siguiente "Delincuente condenado en sentencia firme pronunciada por cualquier tribunal de la República Mexicana o del extranjero, que comete un nuevo delito sin que hubiera transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la sanción, salvo las excepciones fijadas por la ley."<sup>81</sup>

Haciendo notar que en esta última definición que da es la misma que se encuentra en nuestra legislación penal, que señala a la reincidencia.

<sup>78</sup> OSORIO NIETO, César Augusto; Síntesis de Derecho Penal, Parte General; segunda edición. Editorial Trillas, México, 1994, Pág. 90

<sup>79</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Op.Cit. Pág.1349

<sup>80</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo II, cuarta edición. Editorial Porrúa, México, 2000, Pág.2418

<sup>81</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Ídem. Pág. 2419

Nuestro Código Penal del fuero común y federal vigente en su artículo 20 define la reincidencia como: "Hay reincidencia siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley. La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviene de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales."<sup>82</sup>

Según el concepto técnico del legislador se trata de la recaída en el delito por parte de un sujeto precedentemente condenado por otro u otros delitos con sentencia penal irrevocable.

El fenómeno del retorno al crimen tras la condena se encuentra en la realidad social de todos los tiempos y países y casi siempre el derecho penal lo ha tenido en cuenta como motivo para una más rigurosa reacción punitiva.

Pero no hay que confundir el concepto de reincidencia con el de concurso de delitos. Esta última deriva de acuerdo con Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas en "la conducta reiterada delictuosamente del mismo agente o de los diversos resultados obtenidos en virtud de ella".<sup>83</sup>

Concretamos que el concurso de delito es la forma del delincuente mientras tanto la reincidencia es el fondo.

#### **a) PRIMODELINCUENTE.**

Para que comprendiéramos mejor el significado de primo delincuente, separamos las palabras, la palabra primo, que proviene del latín "primus" que significa "primero" que se dice de la persona o cosa que precede en orden, lugar, tiempo, clase, situación o jerarquía a los demás de su especie; y delincuente es

---

<sup>82</sup> Código Penal Federal, Código Penal para el Distrito Federal Editorial Fiscales ISEF S.A. 2000.

<sup>83</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 695



aquella persona que tiende a cometer una conducta antisocial, ilícita o contraria a derecho.

Conociendo estos términos podríamos deducir que el primo delincente es aquella persona que por vez primera tiende a cometer un acto ilícito por el cual va a ser sometido al procedimiento correspondiente para ser juzgado y así se le dicte una sentencia firme.

En la doctrina no existe una definición del significado de primo delincente, algunos expresarían que es el delincuente primario más no conceptúan dicho término.

A este tipo de delincuente se le otorga con mayor facilidad beneficios de libertad siempre y cuando el delito no sea grave. La ley de normas mínimas y la ley de ejecución de sanciones penales del Distrito Federal establecen este término así como la primero y segunda reincidencia sin llegar a la habitualidad.

## **b) HABITUAL.**

Habitual proviene del latín "habitualis" que significa el que hace, posee o padece con continuación o por hábito. Es la costumbre adquirida por la repetición de actos delictivos y la facilidad de realizarlos, como consecuencia de la práctica.

De acuerdo con Fontan que para ser habitual hay que ser reincidente, en cambio, se puede tener la calidad de reincidente sin ser habitual, quien ha sido condenado más de una vez por sentencia firme apenas privativas de la libertad.

Cuello Calón define la habitualidad como: "El delincuente que con sus reiterados delitos persevera en la conducta criminal, muestra una peligrosidad mayor aún que la del mero reincidente"<sup>84</sup>.

Para que exista esa habitualidad se requiere que sean reiterados los delitos y que el delincuente sea estable a cometer delitos ya sea de forma innata o proveniente de influjos perniciosos del ambiente.

---

<sup>84</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, T- I, V-II, Revisado y puesto al día por Cesar Camargo Hernández, decimotercera edición, Editorial Bosch, Barcelona España, 1980, Pág. 624.

Labatit Glenna entiende por habitual "por hábito criminal se entiende la costumbre adquirida de cometer delitos, incorporados al modo de ser y de actuar del sujeto."<sup>85</sup>

Aunque en la criminología lo consideran como " el sujeto que no presenta o presenta de una manera menos clara, los caracteres antropológicos del criminal nato, pero, una vez cometido el primer delito, con alguna frecuencia en edad muy temprana, y casi exclusivamente contra la propiedad."<sup>86</sup>

### **c) PROFESIONALISMO.**

Existe cierta semejanza con la reincidencia y la habitualidad, la repetición de ciertos delitos conduce a formar una clase especial de criminales o "criminoloides" como carteristas, los vagos, los tahúres, las prostitutas.

En realidad el que hace del delito una profesión, o sea, simultáneamente un modo y un medio de vida, representa una especial responsabilidad y peligrosidad que deben ser tomados en cuenta.

Para que sea más explícitos la palabra profesión que proviene del latín "professio", que es la acción y efecto de profesar, oficio, empleo o facultad que tiene y lo ejerce públicamente, y al hablar de profesional delictiva es aquella persona que hace del delito su medio de vida.

Francesco Antolisei deduce que para la existencia del profesionalismo se exige " que el reo haya sufrido una condena y se encuentra ya en las condiciones exigidas para la declaración de habitualidad..... esto significa que la profesionalidad exige la comisión de un nuevo delito, además de los que exigen para la habitualidad... es necesario que se trate de una especie de profesión, de un sistema de vida."<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> LABATIT GLENA, Gustavo; Derecho Penal, Tomo II, novena edición. Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, Pág. 229

<sup>86</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo I, cuarta edición. Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 980.

<sup>87</sup> ANTOLISEI, Francisco; Manual de Derecho Penal. Parte General; octava edición. Editorial Temis, Bogotá - Colombia, 1988, Pág. 476.

## 6. PRESCRIPCIÓN DE LA PENA.

La palabra prescripción proviene del latín "praescriptio" que significa acción y efecto de prescribir que proviene del latín "praescribere", ordenar preceptuar, determinar una cosa, extinguirse un derecho, una acción o una responsabilidad. "Adquirir un derecho real o extinguirse un derecho o acción de cualquier clase por el transcurso del tiempo en las condiciones previstas por la ley. En materia penal, es el conjunto de la prescripción de la acción y la de la pena"<sup>88</sup>

La prescripción según el artículo 1135 del Código Civil se constituye como un medio de adquirir bienes o de liberarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y con las condiciones establecidas en la ley. En el derecho penal se habla de extinguir la acción penal y las sanciones bastando para ello el simple transcurso del tiempo como lo determina el artículo 100 y 101 del Código Penal sea del Fuero Común o Federal.

La prescripción penal puede definirse así "es el fenómeno jurídico penal por el que, en razón del simple transcurso del tiempo, se limita la facultad represiva del Estado, al impedirsele el ejercicio de la acción persecutoria o la ejecución de las sanciones impuestas".<sup>89</sup>

Para los efectos de la prescripción de la pena debe tomarse en cuenta la sanción abstracta fijada por el legislador al delito que se trata y de ningún modo la específica señalada por el juzgador al delincuente sea porque hubiese apreciado el hecho concurrido alguna modificativa.

Con frecuencia se ha dicho que la prescripción en materia penal constituye una limitación que el propio Estado se impone, sobre la oportunidad del ejercicio de su derecho de castigar originado en la comisión de un delito, o de ejercitar las penas impuestas.

---

<sup>88</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan; Diccionario para juristas, Tomo II, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 1235

<sup>89</sup> VELA TREVINO, Sergio. La prescripción en materia penal, primera edición, Editorial Trillas, México, 1983, Pág. 57.

La prescripción de la acción penal se refiere a la pretensión punitiva del Estado, la cual se extingue por el transcurso del tiempo y produce sus efectos. Opera ante el ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público y durante la Averiguación Previa, en virtud de haber transcurrido los plazos legales para su operación sin que la Representación Social haya hecho uso del imperativo que constitucionalmente le compete para perseguir los delitos, conforme a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, cualquiera que sea la causa de su inactividad.

En tales casos el Ministerio Público mediante el procedimiento señalado, decreta el archivo de la Averiguación Previa respectivo por encontrarse extinguida por prescripción de la acción, la responsabilidad penal del autor a determinar el no-ejercicio de la Acción Penal por la referida causa.

Por su parte la Prescripción de la pena se refiere al simple transcurso del tiempo en lo referido a las sanciones, Pavón Vasconcelos refiere que se trata de un verdadero obstáculo procesal para la ejecución de la pena o medida de seguridad impuesta, ya que habiendo condenado ejecutoramente por un delito, la prescripción opera como un medio que impide su ejecución.

El término de la prescripción penal es de un año, si el delito sólo merece multa pero si mereciera, además, pena privativa de la libertad o alternativa se atenderá a la prescripción de la acción. La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que señala la ley para el delito de que se trate pero en ningún caso será mayor. Cuando se trate de concurso de delitos la acción penal que resulten prescribirán cuando prescriba el delito que merezca mayor pena.

# **CAPITULO SEGUNDO**

## EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REINCIDENCIA

## **EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REINCIDENCIA**

### **1. ANTIGÜEDAD.**

La convivencia social y los vínculos de sangre entre los hombres, familias y tribus, transportan la reacción de lo individual a lo social. La fuerte adhesión del individuo a un grupo social, familiar, estirpe, tribu o clan, hace que las venganzas contra las ofensas asuman caracteres de acciones colectivas.

La ofensa que se cometía a un miembro de la tribu se extendía ante toda esta y por lo tanto la venganza de los delitos asumía la forma de una verdadera guerra.

Para evitar las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada surgió el sistema talonario, por medio de la cual no puede devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima.

A través de la evolución del hombre y de las instituciones que fue creando esté, la reincidencia ha jugado en algunos un papel trascendente. Es así como los antiguos legisladores se dieron cuenta de la peligrosidad de la reiteración del delito, viéndose obligados a realizar modificaciones en sus leyes penales para impedir o dificultar la reincidencia.

#### **a) CÓDIGO DE MANÚ.**

El llamado libro o código de Manú es considerado el más perfecto conjunto de leyes del antiguo oriente, tiene un sentido religioso, por ello el talión no tuvo presencia en ese contexto.

Todavía no se ha logrado precisar la fecha en que se elaboró este conjunto de libros sagrados, algunos autores estiman que fue entre los siglos XII y XIII a. de c., otros lo sitúan en el siglo XI a. de c. y hay quienes dicen que data del siglo V a. de c.

"Si bien es verdad que a ese ordenamiento legal se le atribuye el carácter de obra maestra en materia penal, de las antiguas civilizaciones, no podía dejar de caer en errores primitivos como la división de castas para la aplicación de las penas".<sup>90</sup>

En esta legislación hallamos fijado el principio de la agravación gradual de la pena en caso de reincidencia. En el artículo 29 del Capítulo VIII del Código de Manú manifiesta "El rey debía castigar con represión suave la primera vez, con represión severa la segunda vez, con multa la tercera y con pena corporal la cuarta vez".<sup>91</sup>

En el artículo siguiente añade "En caso de no poder corregir a tales delincuentes podrá aplicarles las cuatro penas descritas anteriormente".<sup>92</sup>

Aunque en otro artículo del mismo código hace referencia en el que él rey castigaba al ladrón cortándole la mano con que había cometido el robo a fin de impedirle que volviera a robar. Creando así un tipo de intimidación al pueblo

Como ejemplo, en el delito de hurto se decretaba el corte de dos dedos la primera vez, la amputación de un pie y de una mano la segunda, la tercera vez con la muerte.

Igualmente los persas tomaban en cuenta los antecedentes penales del reo para la graduación de la pena.

## **b) CÓDIGO DE HAMMURABI.**

Es el código más antiguo conocido, el cual fue hallado en las excavaciones llevadas a cabo en 1897 a 1899 en Susa, Mesopotamia, se descubrió el Código de Hammurabi, Rey de la primera dinastía de Babilonia 2250 años a. de J. C.

Hasta el momento no ha podido ser fijada de modo preciso la fecha de redacción y posterior promulgación del código de Hammurabi, si bien gracias a un

---

<sup>90</sup> LÓPEZ BENTANCOURT, Eduardo: Introducción al Derecho Penal, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1994, Pág.9

<sup>91</sup> CÓDIGO DE MANÚ Capítulo VIII Art. 129

<sup>92</sup> CÓDIGO DE MANÚ Capítulo VIII Art. 130

minucioso examen de los estudiosos, en el que se narra en el prólogo y en el epílogo de la estela hammurabiana, han podido emitir unas fechas aproximadas como las más probables.

El código de Hammurabi lo forma un cuerpo de normas jurídicas que caen básicamente dentro del Derecho Civil y de contenido más o menos variado que regulan determinadas materias, por lo cual dicho código se divide en dos partes.

En la primera parte trata de la propiedad (represión, robo, propiedad inmueble), la segunda de las personas y regula la familia fundada en la potestad absoluta del padre o del marido, el matrimonio se regula como contrato, castiga las agresiones personales y ordena el trato que ha de darse a los trabajadores, según su condición de que sean libres o esclavos.

El código se esfuerza por ser justo y por solucionar todos los casos, resolviéndolo todo sin término medio. La masa de la población babilónica tenía tres clases sociales "los awilu, los muskenum y los wardu".<sup>93</sup>

La primera categoría es la del hombre libre, la más alta de la sociedad y es la clase dominante, la siguiente clase social de muskenum, son los que se inclinan, andan entre los hombres libres y los esclavos, y por último los wardu que son los esclavos.

La familia estaba constituida por el padre y esposo, sus mujeres (la esposa principal y eventualmente otras secundarias), los hijos de sus mujeres e incluso los adoptivos. "el padre estará presente y siempre en primer rango, en todo lo relacionado con el derecho familiar".<sup>94</sup>

Lo que caracteriza más a este código es su sistema talonario, así como la fina distinción que hace entre dolo, culpa y caso fortuito.

La impartición del castigo no solamente aspiraba a imponer una pena concreta a un malhechor o culpable por la comisión de un delito o falta, sino también a utilizar la norma como elemento de intimidación o de disuasión, tendente a evitar la comisión de abusos y a vigilar la convivencia social, así como la repetición del delito.

---

<sup>93</sup> LARA PEINADO, Federico; Código Hammurabi, estudios preliminar, traducción y notas, primera edición, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, España, 1986, Pág. LXXX.

<sup>94</sup> LARA PEINADO, Federico; Idem., Pág. LXXX.



El castigo fijado por el Estado y que tenían carácter público consistía fundamentalmente en las siguientes penas: pena de muerte, castigos corporales (mutilación de miembros y órganos, impuesta para cuarenta delitos), golpes, azotes, composición económica (multa, en metálico).

Las leyes de Hammurabi tomaban en cuenta "a la hora de determinar la punibilidad de un hecho o acción, no solamente el hecho en sí, sino también el daño producido y la intencionalidad del sujeto. Para ser imputable un delito, éste debía ser cometido conscientemente."<sup>95</sup>

Describimos los siguientes artículos, como claro ejemplo del tipo de leyes que regían en aquel entonces, "Si uno violó la esposa de otro, que no había conocido al hombre y habitaba en la casa de su padre, y se ha acostado sobre ella, si es sorprendido este hombre sufrirá la muerte, y la mujer quedará libre."<sup>96</sup>

Otro claro ejemplo es "Si un hijo golpeó al padre, se le cortarán las manos. Si un hombre libre vació el ojo de un hijo de hombre libre, se vaciará su ojo. Si quebró un hueso de un hombre, se quebrará su hueso"<sup>97</sup> haciendo notar que se aplicaba la ley talonaria de "ojo por ojo".

En el derecho hebreo los delitos punibles con azotes se castigaban, en caso de reincidencia, con una especie de cadena perpetua tan dura que era en realidad una muerte directa. A través de la Biblia en el Capítulo XXVI del Levítico describe las siguientes características: reconoce la reincidencia después de la expiación y las penas aumentan enormemente después de cada recaída en el mal, sanciona la reincidencia y la plurirreincidencia. El fundamento de la agravación de la pena por reincidencia se centra en la oposición y persistente desobediencia a los preceptos de la divinidad y, por lo tanto a la Divinidad misma.

<sup>95</sup> LARA PEINADO, Federico: Op. Cit., Pág. CIV.

<sup>96</sup> CÓDIGO DE HAMMURABI, Artículo 130

<sup>97</sup> CÓDIGO DE HAMMURABI, Artículos 195, 196 y 197.

### c) DERECHO GRIEGO.

El derecho de Grecia carece de unidad y no puede hablarse propiamente de un Derecho Griego sino del Derecho de Creta, Derecho de Esparta, Derecho de Atenas, etc.

Licurgo, (Siglo IX a. de J. C.) a quien los espartanos le atribuyeron ser "el que trajo la luz" y, dictó leyes que castigaban el celibato y sentir piedad por el propio esclavo y consideraban impune el hurto de objetos alimenticios realizados diestramente por adelantado.

Dracón en Atenas (s. VII a. de J. C.) dictó leyes que limitaban el derecho de venganza, distinguió delitos públicos y privados "señalando un progreso que Roma habría de recoger"<sup>98</sup> y fue celeberrimo por la crueldad de sus leyes que correspondían a la época bárbara que representaba, escritos con sangre por qué aplicaba la pena de muerte a todos los delitos.

Tanto Platón como Aristóteles poseen una noción bastante clara de la reincidencia como causa de agravación de la pena. "Así Platón sentó que si el delito es una enfermedad, la pena es una medicina del alma, y Aristóteles que el dolor infligido por la pena debe ser tal que sea contrario en su grado máximo a la voluptuosidad deseada, con lo que se anticipo al correccionalismo".<sup>99</sup>

Conforme a las ideas de Platón, cada tribunal debía tener su cárcel propia, e idearon tres tipos: una en la plaza del mercado, para mera custodia, otra para corrección y una tercera para suplicio, en una región sombría y desierta.

El Doctor Ladislao Thot, hace la siguiente referencia "En el Derecho Griego se instituyó la aplicación de la pena en caso de reincidencia solamente cuando ésta fuera por perjurio disponiéndose que el que había cometido por tercera vez dicho delito debía ser castigado con pena de muerte"<sup>100</sup>

<sup>98</sup> CARRANCA Y TRUJILLO. Raúl: CARRANCA Y RIVAS. Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa. México, 1999. Pág. 96

<sup>99</sup> CARRANCA Y TRUJILLO. Raúl: CARRANCA Y RIVAS. Raúl. Op. Cit., Pág. 97

<sup>100</sup> Dr. THOT, Ladislao: Revista de Identificación y Ciencias Penales. Año I. Tomo I. Número IV, noviembre-diciembre de 1927. Buenos Aires, Argentina. Pág. 13.

Así mismo Jiménez de Asúa afirma "Las leyes penales atenienses, que son las más importantes, no se inspiraban en absoluto en las ideas religiosas, y en ellas se afirma y predomina el concepto del Estado. La pena tenía su fundamento en la venganza y en la intimidación, y los delitos se distinguían según lesionasen los derechos de todo o un derecho individual. Acabo con las penas inhumanas que estaban en vigor en todo el viejo Oriente, y llegaron a no diferenciarse según la calidad de las personas. Una de las más características penas de la práctica político-penal de Grecia: el ostracismo. Las leyes espartanas estaban colmadas de espíritu heroico y de sentido universalista. Castigaban especialmente al soldado cobarde en el combate; por eso se azotaba a los puenes afeminados, se imponían penas a los célibes, y por eso se ordenaba dar muerte a los niños que ansían deformes, dando con tal medida la más remota muestra de eugenesia"<sup>101</sup>

#### **d) DERECHO ROMANO.**

Antes de la fundación de Roma la pena tenía carácter de expiación religiosa, la venganza privada era obligatoria para quienes forman parte de la familia y de la gens. La pena era el mal que, en retribución por un delito cometido, se imponía a una persona, en virtud de sentencia judicial y con arreglo a preceptos legales, o bien con arreglo a costumbres que tuvieran fuerza de ley.

Los delitos eran actos que en principio ofendían intereses particulares, reservándose los agravios, en el derecho primitivo, la persecución del infractor contra el cual la venganza desmedida (ley del talión) o la compensación pecuniaria (poena XII tabla 8.2); medidas que fueron sucediendo cronológicamente. "Los delitos son pues, aquellos actos ilícitos que generan obligaciones cuya sanción no es aplicable directamente por los órganos estatales y que encontrará satisfacción a través del ejercicio de la "actio in personam" intentada por la víctima contra el autor del "acto illiato". (D. 3,3,42 pr.)."<sup>102</sup>

<sup>101</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito, tercera edición, Editorial ABELEDO-PERRROT, Buenos Aires-Argentina, 1990, Pág.276 y 277.

<sup>102</sup> BIALOSTOSKY, Sara, Programa del Derecho Romano, tercera edición, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, México, 1990, Pág. 187.

Cuando se funda Roma, en el período de la monarquía se instaura el principio de la venganza pública y el rey gozaba de plena jurisdicción penal, "aparecen los delitos públicos (criminal), entre ellos el "perduellio" (mal guerrero), el parricidio y el incesto."<sup>103</sup>

Se carecía de un sistema procesal, y se depositaba en tres personajes la facultad de imponer sanciones: el pater familias, el jefe militar y un magistrado, que actuaban siempre de manera discrecional, basándose en el arbitrio

En el periodo de la República surgen importantes disposiciones jurídicas, como la Ley de las XII Tablas, y posteriormente las disposiciones dictadas por los Gracos y las Contenidas en las Leyes de Cornelia y Julia.

En la Ley de las XII Tablas, en específico en las tablas VII y XII se analiza todo lo referente a los delitos, se precisa cuales son los delitos privados, se afirma el principio de la Ley de Talión y aparece la composición como medio para evitar la venganza privada, que consistía en comprar la venganza entre los particulares y se mantenían los delitos públicos.

La ley de las XII Tablas distingue entre el "furtum manifestum" y el "furtum nec manifestum". El primero, se configuraba cuando el ladrón era sorprendido en el momento de la comisión del delito y el segundo, en las demás situaciones, en cuyo caso, el ladrón debía pagar a la víctima una multa privada consistente en el doble valor del objeto robado.

En las disposiciones de los Gracos y las leyes Cornelia y Julia, se prescribe la disminución de los delitos privados y el incremento del público, la pena se vuelve intimidatorio, se atenúan las penas y al final de la República se suspende la pena de muerte.

La ley Cornelia, dada por Sila, apartándose del sistema antiguo iba dirigida, en primer lugar, contra aquellos que usaron armas fuera de su casa o a quienes se encontrara armados con el propósito de atacar a alguna persona o a la propiedad ajena.

---

<sup>103</sup> LOPEZ BENTANCOURT, Eduardo; Op. Cit. Pág. 12.

"Se hizo aplicación de la ley referida a las coacciones practicas por personas armadas, especialmente a los salteamientos y robos de caminos en que no interviniera homicidio".<sup>104</sup>

En el periodo del Imperio se crean tribunales de justicia penal, se implanta de nuevo la pena de muerte, reservándose la solamente a los delitos de parricidio y otros delitos.

Se establece nuevos castigos como el trabajo en las minas y el trabajo forzado. "La pena adquiere una función correctiva. Se distingue el dolo de propósito del de ímpetu; se manejan nuevos conceptos jurídicos penales como la provocación, la preterintención, la "ignorantia juris". Se considera una obra jurídica notable la de Justiniano."<sup>105</sup>

Los delitos en que el derecho romano tomó en consideración a la reincidencia eran especialmente los de salteamiento, de extorsión, los militares, hurto de esclavos, de concisión y de soborno a testigos.

En el delito de salteamiento, los sujetos que estaban merodeando para hacer presa, debían ser considerados semejantes a los ladrones y si cometieran el acto delictivo utilizando armas se les condenaban a pena capital. Y si estos eran famosos, es decir, habituales o reincidentes debían ser ahorcados en el lugar donde cometieron su delito.

La extorsión, o sea el acto de obligar a alguno a dar regalos por el miedo a las consecuencias que pudiera producir el no darlos, no figuraba como delito en el antiguo derecho penal. Pero, a lo menos a partir del siglo II después de J.C., y sin que por ello quedara proscrito el procedimiento "repetundarum", la extorsión fue considerada como un delito independiente, es decir, se formo con ella el delito de "cuncussio", de intimidación, consistente en constreñir a alguien a dar o prestar algo, abusando al efecto del poder oficial que el opresor tenia en sus manos.

---

<sup>104</sup> MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Editorial Temis, Bogotá- Colombia, 1991, Pág.399

<sup>105</sup> LOPEZ BENTANCOURT, Eduardo; Op. Cit., Pág. 12.

"Por el mismo motivo que la extorsión no fue considerada en el derecho romano como un delito especial, tampoco lo fue, la corrupción o soborno de los empleados públicos"<sup>106</sup>

En referencia con la milicia, el castigo a la reincidencia era severo, si desertaban se castigaba con la degradación, pero, si volvía a desertar se les castigaba con pena capital. "La evasión del campo de la lucha y el abandono del puesto que al soldado se le indicaba eran castigados con la pena de muerte".<sup>107</sup> A los reincidentes los emperadores romanos no les otorgaban la gracia de Pascua, acostumbrada en la época del emperador Teodosiano, las formalidades y condiciones de la acusación fueron omitidas respecto a los delincuentes habituales sorprendidos en el delito, de modo que se le condenaba simplemente"<sup>108</sup>

Aunque podemos resumir de acuerdo con Martínez de Zamora señalando sus características más importantes del derecho romano "1. En Roma se tenía en cuenta, sobre todo, la reincidencia específica, especialmente limitada a la hipótesis de identidad de delitos; 2. La reincidencia genérica era, como máximo y sólo para los delitos en los que ello fuera posible, un criterio de agravación atribuido al arbitrio del Juez. Además incapacitaba, normalmente para el perdón; 3. No existía una exacta distinción entre reincidencia, reiteración y concurso de delitos; 4. No había por tanto, un principio general sobre la reincidencia como circunstancia agravante, ni una norma fija de agravación; 5. Según Puglia, se justificaba el aumento de pena para el reincidente en la insuficiencia de la pena anterior y la mayor paridad del culpable; 6. La existencia de condena anterior a cargo del culpable se reconocía mediante señales marcadas en la cara (hasta Constantino), brazos y piernas."<sup>109</sup>

De tal forma con Mommsen Teodoro señala los varios elementos, que el juez podía tener en consideración para agravar o atenuar las penas:

<sup>106</sup> MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Editorial Temis, Bogotá- Colombia, 1991, Pág.417

<sup>107</sup> MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Editorial Temis, Bogotá- Colombia, 1991, Pág.21

<sup>108</sup> Dr. THOT, Ladislao, Ibidem. Pág. 15

<sup>109</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, La reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 18.

1. "La poca edad, en los casos en que no era causa de exclusión de la imputabilidad, o era de atenuación de la pena, esta circunstancia era suficiente para dar origen a la absolución, a no ser que el agente hubiera tenido, no ya un conocimiento simple de la relación infligida, sino precisamente aquel conocimiento del derecho que servía de base al dolo necesario para el delito, que es lo que sucedía en los casos menos graves del incesto. También podía tenerse en cuenta la edad para fijar la medida de la pena, aún con respecto a los reos que hubiesen ya traspasado los límites de la mayoría penal.
2. A las mujeres se les castigaba a menudo con menor severidad que a los hombres, por razón de su sexo.
3. La embriaguez era causa de atenuación de la pena.
4. La infamia del agente era circunstancia agravante.
5. La mera tentativa del delito se castigaba con menos gravedad que el delito consumado.
6. Cuando el delito se ejecutase por un móvil moral, podía ello ser circunstancias eximente.
7. El cometer el delito en el ejercicio de un cargo público era causa de agravación
8. La reincidencia era causa de agravación de la pena.
9. La frecuencia en la comisión del delito hacía necesario castigar este con mayor rigor, a fin de intimidar a los delincuentes".<sup>110</sup>

La pena correspondiente a cada delito estaba por lo regular fijada por la ley misma o por costumbre equivalente a la ley, la sentencia penal se limitaba a declarar que el delito en cuestión se había cometido.

Las penas que se imponían eran, las pena de muerte, pérdida de la libertad, ingresos a establecimientos públicos (minas, trabajos forzados) pérdida de derechos de ciudadano, la cárcel, expulsión y confinamiento, penas corporales, privación de derechos civiles (privación del derecho de sepultura y de la buena memoria, inestabilidad, infamia por causa del delito, incapacidad por causa de

---

<sup>110</sup> MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Editorial Temis, Bogotá- Colombia, 1991, Pág.646 y 647

delito, para adquirir cargos públicos y para ser senador, declaración de incapacidad para realizar actos públicos y privados), confiscación total o parcial, indemnizaciones pecuniarias (impuestos por el magistrado con los comicios, accesorias, pretorias para pedir una indemnización fija y estimatoria).

#### **e) EDAD MEDIA.**

Este periodo queda comprendido entre el año 476 d. de C. hasta el de 1453 aproximadamente.

En los sistemas jurídicos llamados Bárbaros y en los Capitularia, se advierte el propósito de castigar los distintos delitos en vista de la reincidencia. Los castigos que imponían iban desde la multa hasta el arresto.

En algunos casos cuando era la primera vez que se cometía el delito, pero si recaía, era pena corporal y difamante y si volvía a cometer el acto ilícito era pena capital, pero, en todas las legislaciones imponían penas de mutilación.

El derecho penal germánico evolucionó hacia la preeminencia del Estado y contra la venganza privada. "Dio la mayor importancia al daño causado, mientras aquél a la intención. Después llegó a distinguir entre delitos voluntario e involuntarios"<sup>111</sup>, la prueba procesal se finco en el juramento.

En el derecho canónico la Iglesia no influyo en el Derecho Penal en la época de las persecuciones. "El derecho penal de la iglesia influyo en la humanización de la justicia penal inspirándose en las ideas de caridad y compasión a los caídos, procurando la reforma moral del reo y su redención por medio de la pena"<sup>112</sup>

"Confundiendo pecado y delito el Derecho Canónico vio, por ello, en el último una ofensa a Dios, de aquí la venganza divina en sus formas excesivas de expiación y penitencia y el concepto retributivo de la pena "<sup>113</sup>. En cuanto al

---

<sup>111</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición. Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 98

<sup>112</sup> REYNOSO DAVILA, Roberto; Historia del derecho penal y nociones de criminología. Primera edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuido., México, 1992, Pág. 39

<sup>113</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición. Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 99



procedimiento fue sustituido el acusatorio por el inquisitivo, considerándose la confesión como la reina de las pruebas

En el derecho Canónico basó su legislación acerca de la reincidencia en los principios sostenidos por los padres de la Iglesia en el cual en caso de cometer el mismo pecado debían ser severamente reprimidos.

"Ordenaba el derecho canónico que en caso de reincidencia en un pecado la absolución quedaba postergada hasta tanto el culpable diese una garantía moral de que abandonaba su pecado."<sup>114</sup>

"El derecho canónico, si bien no poseía un concepto general de reincidencia ni un término técnico para expresarlo, y aparte de la confusión entre pecado y delito y entre reincidencia y simple repetición criminal, consideraban entre agravante en determinados delitos, como la herejía y el concubinato"<sup>115</sup>

Bolonia y las otras universidades del norte de Italia se convirtieron en el centro del derecho del mundo occidental. El derecho estudiado era el Corpus Juris Civilis, por sus concepciones del derecho y el idioma común del estudio era el latín. Surgieron así los Glosadores y los Comentaristas

Para los glosadores la reincidencia se presentó como una costumbre de delinquir y fue considerada como una circunstancia agravante de la pena y que el reincidente era incorregible, "en muchos casos la pena de horca y la de decapitación conjunta y sucesivamente...Aplicándose esta doble pena en caso de reincidencia o de acumulación de delitos."<sup>116</sup>

La escuela de los comentaristas, a la escuela boloñesa de los glosadores sigue, a mediados del siglo XIII, la de los Postglosadores o comentaristas.

En Alemania, el derecho germánico se vio influido por el romano a partir del siglo XV, a través de las universidades, principalmente la de Bolonia a las cuales se remitían las sentencias para que opinaran.

En el derecho germánico era prácticamente desconocida la reincidencia, sólo las Leyes de Liutprando y las Capitulares de Carlo Magno sancionaban la

<sup>114</sup> Dr. THOT, Ladislao; Revista de Identificación y Ciencias Penales. Año I. Tomo I. Número IV, noviembre-diciembre de 1927, Buenos Aires, Argentina. Pág. 18

<sup>115</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio. Op. Cit., Pág. 18

<sup>116</sup> Dr. THOT, Ladislao; Op. Cit., Pág. 18

específica, limitadamente respecto al hurto. También la Carolina de Carlos V castigaba el tercer hurto con la pena de muerte, aunque no hay una separación clara entre reincidencia, repetición criminal y habitualidad.

#### **f) EDAD MODERNA.**

Las distintas legislaciones penales comenzaron a ocuparse del problema de la reincidencia, en relieve esta la legislación de Francia, Alemania, Grecia, Portugal, etc.

En Francia, fue conocida la reincidencia desde la antigüedad, aunque sólo a partir del siglo XIII se encuentra documentos sobre ella, algunos de los cuales distingue entre reincidentes y reiterantes.

"En términos generales la reincidencia agravaba las penas (en algunos casos se dejaba la fijación de esta agravación al arbitrio del juez), haciendo doble la cantidad objeto de multa en las pecuniarias, y más severas las corporales, y, para buen número de delitos, implicaba la aplicación de la pena de muerte. Se conocía el aumento progresivo de sanción por repetidas reincidencias y solía excluirse a los reincidentes de la gracia."<sup>117</sup>

La legislación del siglo XVI, establecía el sistema de circunstancias agravantes y atenuantes, ubicándose en la primera a la reincidencia, como un hábito.

"En Francia fue conocida la reincidencia sólo a partir del Siglo XIII, se encuentran documentos sobre ella, algunos de los cuales distinguen ya entre la reincidencia y reintegrantes.

En términos generales la reincidencia agrava las penas, de septiembre de 1791 sólo se recoge normalmente la reincidencia específica, a partir de esta ley se admite la reincidencia genérica. Con ello se llega al Código Penal francés de 1810, en el que se inspiraran posteriormente casi todos los códigos penales del

---

<sup>117</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, Op. Cit., Pág. 19

siglo XIX, que admite la reincidencia como circunstancia agravante de carácter general, es decir, aplicable, salvo disposición contraria, a toda clase de delitos".<sup>118</sup>

En Alemania, la Carolina tomó en particular consideración la reincidencia para los delitos de hurto, castigando el tercer caso del mismo con la pena de muerte, sin tomar en cuenta el valor de lo hurtado.

El Código Penal de las Islas Jonias, consideraba ya como circunstancia agravante especial, común a todos los delitos, la reiteración y la reincidencia y haciendo una distinción entre estas dos últimas.

Consideraba este código como reiteración "después de haber cometido un delito por el cual no había sido irrevocablemente condenado, cometería otro, sea de la misma o de diversa naturaleza. En estos casos la pena del segundo delito debía ser agravada moderadamente"<sup>119</sup>, y habrá reincidencia cuando "después de haber cumplido una pena por delito, se hubiese cometido un nuevo delito debía agravarse gradualmente".<sup>120</sup>

El Código Penal de Portugal hizo una distinción entre los delitos en cuanto a su duración dividiéndolos, desde ese punto de vista en instantáneos o simples, continuos, permanentes o sucesivos y habituales o colectivos; estos últimos cuando su existencia dependían esencialmente de la repetición o de la reiteración de un cierto número de hechos de la misma clase que detonan en el agente tendencia permanente o habitual.

"Existiría reincidencia cuando el agente habiendo sido condenado, también en un país extranjero, con una sentencia irrevocable, cometía un delito de la misma naturaleza, antes que hubiese vencido el plazo señalado para la prescripción de la pena anterior".<sup>121</sup>

La doctrina relativa a la reincidencia experimentó a fines del siglo XVIII y comienzos del XIX un desarrollo de los elementos psicológicos y ocupándose más en el problema de la delincuencia habitual y profesional., señalando que si un

---

<sup>118</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio; La reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 19

<sup>119</sup> Dr. THOT, Ladislao; Ibidem. Pág. 19

<sup>120</sup> Dr. THOT, Ladislao; Ibidem. Pág. 20

<sup>121</sup> Dr. THOT, Ladislao; Ibidem. Pág. 20

sujeto reincidente debía ser castigado severamente, por qué una vez al tornarse un hecho en frecuente, la inclinación del sujeto ha aumentado y que no podía abandonarlo jamás, por esto mismo debía de haber un aumento en las penas que se imponían.

Entre los escritores y filósofos del siglo XVIII que contribuyeron a la ideología de la revolución, el comentarista más importante era el campo del derecho penal y el procedimiento penal era Cesare Beccaria con su libro titulado "Of Crimes and Punishments". Beccaria establece dos principios básicos. El primero es que debe haber una proporción entre los delitos y los castigos de modo que los delitos más graves se castigan con mayor severidad. El segundo es que los castigos deberán aplicarse imparcialmente a los delincuentes, independientemente de su posición social, su puesto o su riqueza.

El período científico surge cuando se inicia una serie de estudios respecto a la ideología de la delincuencia y sobre todo al nombre criminal como principal protagonista del delito.

Algunos autores señalan que el origen de la reincidencia se encuentra ligado con la aparición de la Antropología Criminal con Cesare Lombroso, fundador de la Antropología o Biología Criminal que tiene por objeto el estudio del hombre criminal, es decir, la investigación de la anatomía, la patología y la morfología del hombre delincuente. "En 1867 Lombroso estudia en los criminales peso y estatura, craneometría, algometría (sensibilidad al dolor)".<sup>122</sup> Su concepción teórica, permitió la construcción de postulados, tales como el de la teoría de la culpa.

El maestro italiano escribió sobre arquitectura, personal, educación, administración, etcétera, de las prisiones, ya que las visitó con frecuencia para hacer sus observaciones sobre criminales. Al principio defendió el sistema celular, pero después le imputó ser causantes de suicidios y torturas.

La temibilidad desarrollada por Rafaelle Garófalo, que varío de denominación, convirtiéndose en peligrosidad la que define como "la perversidad

---

<sup>122</sup> REYNO SO DÁVILA, Roberto: Historia del derecho penal y nociones de criminología, primera edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuido, México, 1992, Pág. 81

constante y activa del delincuente y la cantidad del mal previsto que hay que temer por parte del mismo delincuente".<sup>123</sup>

Garófalo abogo por la aplicación de la pena de muerte en gran escala, justificó la eliminación de los incorregibles y la constricción de la reparación del daño; para la individualidad de la pena y la concepción de la defensa social elaborada por Marco Ferri, pues ya se hablaba de la prevención general y especial.

## **2. ANTECEDENTES EN MÉXICO.**

Las leyes expedidas en el primer período de nuestra vida independiente marcan desde luego los caracteres que la Legislación Mexicana había de tener durante largos años, y que consistieron en no expedirse sino leyes aisladas, sin plan ni sistema de conjunto, como en lo general fue la Legislación Monárquica Española, siendo por lo común leyes políticas de todas clases.

Por imperativo de orden se dictaron reglamentaciones sobre aportación de armas, uso de bebidas alcoholizadas, represión de la vagancia y la mendicidad y organización policial, organización de la policía preventiva por medio de los regidores del Ayuntamiento y sus auxiliares, a quienes se comisionó para efectuar rondas nocturnas en los sectores en que se dividió la ciudad, pudiendo aprehender a los infractores in fraganti o los que hubiese peligro de fuga.

Se organizó la policía de seguridad como cuerpo permanente y especializado. A los rebeldes se les declaró afectados de "mancomún" e "in solidum" en sus bienes, por las cantidades que hubiesen tomado violentamente. Se dispuso se juzgase militarmente en Consejo de Guerra a los salteadores de caminos en cuadrilla, a los ladrones en despoblado o en poblado, que fueran aprehendidos por las tropas o las milicias locales, o que hiciesen resistencia.

---

<sup>123</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto; Op. Cit., Pág. 90

## a) CÓDIGO DE 1871.

Formular una legislación para México fue la principal preocupación de los redactores del código penal de 1871

"El Código Penal de 1871, tomó como ejemplo próximo el español de 1870, que como es sabido, se inspiró a su vez en sus antecesores de 1850 y 1848. Por lo demás, la comisión, en punto a su doctrina, se guió por Ortolan para la parte general (libros I y II) y por Chauveau y Helie para la parte especial (libro III). Responde así, el código penal de 1871, a su época: clasicismo penal con acusados de toques de correccionalismo, como enseguida veremos".<sup>124</sup>

Conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad, dándoles valor progresivo matemático.

Dos novedades importantes representa, sin embargo el código penal para su tiempo, la primera lo fue el delito intentado, "artículo 25 en el que llega hasta el último acto en que debería realizarse la consumación, si ésta no se verifica por tratarse de un delito irrealizable por que es imposible o por que evidentemente son inadecuado los medios que se emplean".<sup>125</sup>

La segunda novedad consistía en la libertad preparatoria, constituyendo, para su tiempo un notable progreso, recogido después por la legislación europea a través del proyecto suizo de Carlos Stoos

Nuestro Código Liberal de 1871, en su artículo 29 señaló la existencia de la reincidencia punible cuando haya sido condenado en la República o fuera de ella por otro delito del mismo género o procedente de la misma pasión o inclinación viciosa; se ha cumplido ya con su condena o ha sido indultado de ella, y no ha transcurrido además del término de la pena impuesta, una mitad del señalado para la prescripción de aquella.

<sup>124</sup> CARRANCA Y TRUJILLO. Raúl; CARRANCA Y RIVAS. Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999. Pág. 126

<sup>125</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., Pág. 126

En los artículos 27 á 31 se fijan reglas tan claras y precisas para saber cuando hay acumulación y cuándo reincidencia.

"Artículo 29. Hay reincidencia punible: cuando comete uno ó más delitos, el que antes ha sido condenado en la República o fuera de ella por otro delito del mismo género, ó procedente de la misma pasión o inclinación viciosa; si ha cumplido ya su condena ó sido indultado de ella, y no ha transcurrido además del término de la pena impuesta, una mitad del señalado para la prescripción de aquella."

El artículo 30 y 31 de esté código dispone que la reincidencia no sería punible si concurriera un delito con una falta administrativa, y se tomaría como tal en caso de que el precedente delito hubiera quedado en grado de tentativa, sea cual fuere el carácter con el que hubiera concurrido en ellos el responsable.

"Artículo 30. La reincidencia no es punible en las faltas, sino cuando la ley lo declara expresamente."

"Artículo 31. En las prevenciones de los artículos 27 y 29 se comprenda los casos en que uno sólo de los delitos, ó todos, han quedado en la esfera de frustrados, de intentados o de simples conatos, sea cual fuere el carácter con que haya intervenido en ellos el responsable."

A favor del primer extremo se alega que, habiendo sufrido ya el delincuente el castigo de su anterior delito, no debe castigársele de nuevo por él; y que á esto equivaldría aumentarle la pena por el delito último en consideración al anterior.

En esto se apoya la justa censura que se hace del Código de Baviera de 1813, el cual impone al reincidente la pena de su primer delito, aumentada en una cantidad igual tantas veces cuantas sean las reincidencias, porque así resultan inevitablemente castigados dos veces todo los delitos anteriores al último.

Este inconveniente no se evitará del todo si la agravación de la última pena es exorbitante, pero sí cuando sea prudentemente moderada; porque si es cierto que no se trata de castigar más que el último delito, es también innegable que en la apreciación de la pena debe tenerse en cuenta no sólo el hecho material con que se violó la ley, sino también el estado moral del delincuente al ejecutarlo, y la necesidad social de represión.

"La reincidencia, en sentir de Ortolan, no cambia los elementos de hecho del delito mismo; pero sí tiene una gran parte en el elemento moral, y otra no menor en el social, es decir, en la necesidad pública de la represión; y de ahí deduce que debe ejercer una influencia indisputable sobre ésta, tanto bajo el punto de vista de la justicia, como bajo el de la utilidad social, que son los dos fundamentos del derecho de castigar".<sup>126</sup>

En efecto, la justicia y el interés social exigen que se castigue con mayor severidad al que reincide, no sólo porque la repetición del delito revela mayor perversidad y audacia en el delincuente, sino porque éste acredita con su conducta que el castigo que antes se le aplicó era insuficiente para reprimirlo, y porque siendo mayor el alarma que causa á la sociedad, debe imponérsele una pena más ejemplar y de mayor eficacia.

Además, si en un principio generalmente admitido que la mala conducta anterior del condenado es motivo bastante para aumentarle la pena, y si esa circunstancia se ha considerado siempre como agravante, no hay razón por cierto, para desentenderse de ella cuando esté plenamente probada por una sentencia anterior.

"En lo que sí se desvió de la opinión común de los criminalistas, es en haber exigido, para la agravación de la pena de los reincidentes, que éstos hayan sufrido las correspondientes á los delitos anteriores, ó que hayan sido indultados de ellas. La razón es, en el primer caso, que no puede tenerse como insuficientes la pena impuesta por un delito, sino cuando la haya sufrido realmente el condenado, así como no sería prudente aumentar la dosis de una medicina cuyo efecto no se haya experimentado todavía."<sup>127</sup>

El Código hace referencia en lo que son las aplicaciones de pena en caso de acumulación en caso de reincidencia.

"Artículo 206. Cuando se acumulen sólo faltas, sufrirá el culpable las penas de todas ellas."

<sup>126</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1979. Pág. 334

<sup>127</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Op.Cit., Pág. 335



Para efectos del castigo, se aumentaba de acuerdo con la taxatividad del artículo 217 de dicho código, es decir, "se aumentaba hasta de una sexta parte si el último delito fuere menor que el anterior, una cuarta parte, si ambos delitos fueran de igual gravedad, una tercia si el último fuera más grave que el anterior, si el reo fuere indultado por el delito anterior o su reincidencia no fuera la primera, se podrá duplicar el aumento de que hablaban las reglas anteriores".<sup>128</sup>

"Artículo 217. La reincidencia se castigará con la pena que, atendidas las circunstancias atenuantes y agravantes, deba imponerse por el último delito, con un aumento de:

- I. Hasta de una sexta parte, si el último delito fuera de igual gravedad;
- II. Hasta de una cuarta parte, si ambos fueren de igual gravedad;
- III. Hasta de una tercia, si el último fuera más grave que el anterior;
- IV. Si el reo hubiere sido indultado por el delito anterior, ó su reincidencia no fuere la primera, se podrá duplicar el aumento de que hablan las reglas anteriores."

"Artículo 218. En toda sentencia condenatoria se prevendrá, que se amoneste al reo para que no reincida en el delito por el cual se le condena, advirtiéndole las penas entre que se expone.

Igual amonestación y advertencia se le harán al ponerlo en libertad cuando extinga su condena, y en ambos casos se extenderá una diligencia formal que suscribirá el reo si supiere."

Esté código no contemplaba la habitualidad en el delito, sino fue en el código de 1929 en el que se introdujo tal noción.

## **b) CÓDIGO DE 1929.**

En 1925 se designó una comisión revisora del Código Penal, el cuál fue expedido el 30 de septiembre para entrar en vigor el 15 de diciembre de 1929. Código que no interesaban los actos sino los hombres y por eso era "una obra

---

<sup>128</sup> OJEDA VELÁSQUEZ, Jorge, Derecho Punitivo, primera edición, Editorial Trillas, México, 1993, Pág. 396

referente al delincuente, ya que este es el tema central de la ciencia penal ya que es la sanción sobre el criminal".<sup>129</sup>

Se trata de un código de 1233 artículos de los que cinco son transitorios. "Muy al contrario del código penal de 1871, el de 1929 padece de graves deficiencias de redacción y estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y hasta de contradicciones flagrantes, todo lo cual dificultó su aplicación práctica"<sup>130</sup>

En el sistema interno del Código Penal no difirió radicalmente, sin embargo del clásico. Grados de delito y de la responsabilidad, catálogo de atenuantes y agravantes, con valor progresivo matemático, reconociéndose a los jueces la facultad de señalar otras nuevas y hasta de valorar distintamente las señaladas por la ley, arbitrio judicial muy restringido, prisión con sistema celular.

"Ciertamente presento un progreso el sistema adoptado para la individualización judicial de las sanciones, mediante los mínimos y máximos señalados para cada delito, los que se conjugaban con la regla siguiente del artículo 161, Dentro de los límites fijados por la ley los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, considerando este como un síntoma de la temibilidad del delincuente".<sup>131</sup>

"Las Comisiones –unánimemente - estuvieron de acuerdo en que la reincidencia no debe estudiarse como una entidad jurídica abstracta, sino en el delincuente, a fin de conocer el grado de peligrosidad de este, es decir, de su antisocialidad. La reincidencia es sólo un síntoma del estado peligroso de un individuo, mientras la habitualidad es la característica de los delincuentes que hacen del delito un oficio y no saben abstenerse del mismo."<sup>132</sup>

Además el delito se concibe como un acto social y daña al hombre y a los agregados sociales. Al delincuente debía ser estimado como un ser temible que hay que estudiar sobre todo en los móviles del delito.

---

<sup>129</sup> OJEDA VELÁSQUEZ, Jorge; Op. Cit., Pág. 116.

<sup>130</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Ibidem. Pág. 128

<sup>131</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., Pág. 129

<sup>132</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1979. Pág. 66

No puede sostenerse ya el criterio que consiste sólo en agravar la pena hasta máximo, sino deben hacerse distinciones.

Este Código contemplo la figura de la reincidencia en el artículo 64 y la definió como aquella en que se cometen uno o más delitos aunque sean conexos, si antes ha sido condenado por alguno en la República o fuera de ella y siempre que se ejecuten en actos distintos.

La reincidencia deja de figurar entre las circunstancias extrínsecas de la sanción y se la erige en factor que se refiere al elemento subjetivo, a las cualidades propias del agente.

Señalando que la reincidencia era un síntoma del estado peligroso de un individuo, fundó el derecho de castigar la reincidencia en la circunstancia de que ya el individuo demostró que la primera sanción no obró ningún efecto sobre él, no lo intimidó ni lo corrigió, sería absurdo imponerle la misma sanción agravada, porque volvería a ser un peligro social cuando extinguiera su nueva condena.

"Artículo 64. Es reincidente: el que comete uno o más delitos aunque sean conexos, si antes ha sido condenado por alguno en la República o fuera de ella, siempre que se ejecuten en actos distintos."

Al habitual, se le propuso relegar por un tiempo indefinido y devolverles su libertad sólo cuando demostrarán ya no ser peligrosos, es decir, sólo se les pondrá en libertad cuando demuestren ser inocuos.

"Artículo 65. Si el reincidente comete un nuevo delito, será considerado como delincuente habitual, siempre que la naturaleza y modalidad de los delitos cometidos, los motivos determinantes, las condiciones personales o el régimen de vida, prueben una tendencia persistente al delito.

Además de las anteriores condiciones será indispensable para que un delincuente pueda ser considerado como habitual: que las tres infracciones cometidas lo hayan sido en un período de tiempo que no exceda de diez años."

"Artículo 66. En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno sólo de los delitos, o todos, queden en la esfera de simples tentativas, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable."

"Artículo 67. No se aplicarán las disposiciones anteriores cuando:

- I. Cuando haya prescrito las disposiciones anteriores los delitos, o cuando el delincuente haya sido indultado de ellos por ser inocente;
- II. Cuando sobre el primer delito haya recaído sentencia absolutoria;
- III. Cuando la imprudencia punible sea leve;
- IV. Cuando se trate de delitos meramente militares, a menos que se haya cometido por incendio, pillaje, rapiña, o devastación, y;
- V. Cuando los delitos cometidos en el extranjero no tengan ese carácter en la República."

Hacemos hincapié de que en el capítulo IV de este código penal hace referencia a la aplicación de las sanciones a los responsables de varios delitos y a los reincidentes.

"Artículo 175. A los reincidentes se les aplicará la sanción que debiera imponérseles por el último delito cometido, aumentada desde un tercio hasta el doble de su duración, a juicio del Juez."

"Artículo 176. La sanción que debe imponerse a los delincuentes habituales, será siempre de relegación y no podrá bajar de la que se les impondría como simples reincidentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior. Pero el aumento podrá extenderse hasta el triple de la duración de la sanción correspondiente al último delito cometido."

Dificultades prácticas en la aplicación del código, particularmente en lo tocante a la reparación del daño y a la individualización de la pena pecuniaria, hicieron sentir a los órganos del poder la necesidad de una nueva reforma que diera satisfacción a las inquietudes científicas recogidas por el mismo código de 1929, pero solo muy limitadamente

#### **d) CÓDIGO DE 1931.**

El 13 de agosto de 1931 se promulgo el código penal para el Distrito y Territorios Federales en materia de fuero común y para toda la república en materia federal. Código en el cual se establecía que la pena es una necesidad de defensa y prevención social.

Es un mal necesario, se justifica por distintos conceptos parciales, por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etcétera, pero funcionalmente por necesidad de conservación del orden social.

Se trata de un código de 404 artículos de los que tres son transitorios, y que a su correcta y sencilla redacción española une una arquitectura adecuada.

"La comisión redactora tuvo en cuenta las siguientes orientaciones, resumidas por su Presidente el Licenciado Alfonso Teja Zabre: "Ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un código penal. Sólo es posible seguir la tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable. La fórmula : "No hay delitos sino delincuentes", debe completarse así " no hay delincuentes sino hombres".<sup>133</sup>

El código penal de 1931 además de mantener abolida la pena de muerte, las principales novedades consisten en: la extensión uniforme del arbitrio judicial por medio de amplios mínimos y máximos para todas las sanciones fijándose reglas adecuadas al uso de dicho arbitrio. Es un código que ha permitido cómodamente ir acopiando experiencias y datos para la elaboración final del código que se impone para el porvenir.

El ejercicio de la acción penal es un servicio público de seguridad y de orden. La temibilidad o peligrosidad sólo puede servir como factores para determinar el monto de la sanción penal, juntamente con el daño causado.

Considerando a la reincidencia en el artículo 20 y definiéndola como se encuentra en la actualidad.

"Artículo 20. Hay reincidencia siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

---

<sup>133</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 130

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviene de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales."

En el artículo 66 estableció la misma sanción para los reincidentes genéricos que para los habituales (de acuerdo con el artículo 65, solamente sanción por el último delito más un tercio o dos tercios de su duración a juicio del juez) con la cual se mejoro la situación jurídica.

En el código penal actual el artículo 65 hace referencia de, la individualización judicial de la pena, así como los beneficios o sustitutos penales con que cuenta el sujeto o individuo. También hace referencia del tipo de delito, es decir, si es doloso y calificado por la ley como delito grave, le corresponde una pena de dos terceras partes y hasta un tanto más de la pena máxima.

"Artículo 65. A los reincidentes se les aplicará la sanción que debería imponérseles por el último delito cometido, aumentándola desde un tercio hasta dos tercios de su duración, a juicio del juez. Si la reincidencia fuere por delitos de la misma especie, el aumento será desde dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena. Cuando resulte una pena mayor que la suma de las correspondiente a la suma del primero y segundo delitos, se aplicará esta suma."

"Artículo 66. La sanción de los delincuentes habituales no podrá bajar de la que se les impondrían como simples reincidentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior."

Pero en el Título Segundo del Libro Primero en el artículo 25 hace referencia de la pena de libertad corporal, haciendo mención de tres días siendo el mínimo y de sesenta años el máximo, haciendo hincapié de que se impondrá una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión

# **CAPITULO TERCERO**

## **REINCIDENCIA**

## REINCIDENCIA

El derecho penal no es sólo instrumento de defensa social contra determinadas acciones sino que debe tener, ante todo una retribución justa, para la cual es imprescindible considerar tanto la gravedad del delito como la personalidad de su autor.

El hecho será más o menos reprochable según las condiciones personales del infractor al momento de realizarlo.

Pero ya dentro del marco sancionatorio deberá el juez decidir en concreto la cantidad y calidad de la pena, para adaptarla al máximo o mínimo según la personalidad criminal al momento de imponerle el castigo.

Un fenómeno social tan antiguo como el hombre y tan extendido como el mundo, es el de la pluralidad de hechos especialmente nocivos o peligrosos realizados por un mismo sujeto.

Con independencia del número y gravedad de dichos delitos, el fenómeno, como tal, de la repetición criminal, ha sido revestido por el derecho de relevancia jurídica y como institución, designado bajo el nombre genérico de "reiteración criminal"<sup>13</sup> o que comúnmente denominamos reincidente.

No se puede afirmar que, a causa de la reincidencia, se aumente la pena del segundo delito, pues ella no es ningún motivo para aumentar la imputación, y este supuesto fue el error que ocasionó tan graves objeciones contra la pena de la reincidencia.

"De manera que la única razón aceptable para aumentar la pena al reincidente consiste en la insuficiencia relativa de la pena ordinaria; y esta insuficiencia la demuestra el reo mismo con su propio hecho, es decir, con la prueba positiva que resulta de su desprecio a la primera".<sup>134</sup>

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

---

<sup>13</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 205



justificado, pese a la exigencia de caminar en esta materia – que compromete toda la justicia, utilidad e incluso coherencia lógica del sistema – con pie firme.<sup>135</sup>

## 1. NATURALEZA JURÍDICA.

La palabra reincidencia es un termino que se utiliza a diario, no sólo en los Tribunales y cátedras, sino en el ámbito social de las conversaciones informales, es una forma que utilizamos para determinar que un persona ha vuelto a comportarse antisocialmente o contrariando las normas morales, o de la religión e incluso cometiendo nuevos hechos delictivos.

La reincidencia encuentra su origen en la voz latina "reincidere" que significa recaer o volver a, hablando jurídicamente es la repetición o el volver a cometer un delito o acto delictivo.

Existen varios criterios de lo que se estima es la reincidencia, como una causa de modificación de la pena en función del desprecio del delincuente a la sanción, como agravación de la penalidad o un aumento de la pena.

Encontramos varios criterios sobre la reincidencia, algunos consideran que el delincuente al volver a cometer un ilícito hace un desprecio a la sanción que se le había impuesto y a la que se le va a imponer, es por eso causa que debe modificarse la pena.

De manera similar piensa Manzini, Almiena y otros, en que el sujeto por reincidir en un acto ilícito se le consideraría peligroso y que debe agravarse o aumentarse la pena.

Cuello Calón considera a la reincidencia como causa agravante de la culpabilidad por ser una especial peligrosidad la reincidencia, pero, no siempre es un delincuente crónico peligroso sino un producto de un influjo ocasional pasajero.

Sea como fuese, la reincidencia es una causa entre otras, que el juzgador toma en cuenta al imponer la pena por un nuevo delito cometido y que influye de

---

<sup>135</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio. La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 15.

un modo, en el cual el juzgador no muestra una benevolencia como con el primario.

Ahora bien la naturaleza radica en dos elementos, el primero es que el sujeto ya haya sido condenado por un acto delictivo anteriormente, y el segundo es que vuelva a cometer un delito, en este aspecto consideramos no tomar en cuenta la naturaleza del delito, ya que hablaríamos de clases de reincidencia.

"La reincidencia corresponde a una realización múltiple de delitos que jurídicamente se encuentran separados unos de otros, en el espacio y en el tiempo dado, existe algo teórico y práctico que los distancia, como en la ejecución de una pena ya cumplida que, desde el punto de vista objetivo, no parece haber resocializado ni regenerado al sujeto y que, desde el punto de vista subjetivo, demuestra su peligrosidad o que la pena ordinaria es insuficiente en su tratamiento de prevención especial."<sup>136</sup>

El reincidente no siempre es un delincuente crónico peligroso, la reincidencia a veces es producto de un influjo ocasional pasajero, "por ejemplo una situación económica angustiosa que puede no volver a presentarse; pero muchas veces los reincidentes son individuos inclinados al delito de una persistente conducta criminal y pertenecientes a una clase social en extremo peligrosa, son considerados como sujetos socialmente peligrosos que necesitan un tratamiento especial."<sup>137</sup>

Es importante destacar que es imprescindible no confundir la voz que estudiamos con los llamados tipos de delincuente por tendencia, delincuentes habituales y profesionales, "que no se hacen acreedores a penas propiamente dichas, sino a medidas de seguridad."<sup>138</sup>

"Es confirmada por la experiencia, pues la mayor parte de los delincuentes no reincide. Pero cuando un condenado, después de haber experimentado un sufrimiento efectivo, vuelve a delinquir, da una señal manifiesta de que desprecia ese sufrimiento y que para él no es freno suficiente esa suma de penas. En tal

<sup>136</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Código Penal Federal Con Comentarios., segunda edición, Editorial Porrúa, 1997, Pág. 50

<sup>137</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio Raúl; Derecho Penal, Parte General; Tomo I, Vol. II, Revisado y puesto al día por Cesar Cunargo Hernández, décima octava edición, Editorial Bosch, Barcelona-España, 1980, Pág. 614.

<sup>138</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo XXIV, Editorial Liberos. Buenos Aires. 1976, Pág. 547.

caso sería inútil renovar contra él la misma pena, pues la presunción de la suficiencia relativa de la fuerza objetiva de ese castigo, queda contra dicha con el delito".<sup>139</sup>

De igual forma no hay que confundir la reincidencia con el concurso ideal o formal y el concurso real o material. Siendo el concurso ideal o formal aquel que se presenta cuando existe unidad de conductas y pluralidad de resultados, o sea, cuando mediante una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos.

El concurso real o material es aquel que se da cuando el sujeto activo realiza diversas conductas independientes entre sí que producen resultados diversos.

Tal como lo marca el artículo 18 del código penal tanto federal como del Distrito Federal.

"Artículo 18. Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos."

Nuestro código penal vigente tanto del fuero federal como del común, en su artículo 20, se encuentra la naturaleza jurídica de la reincidencia, que a la letra dice:

"Artículo 20. Hay reincidencia siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley. La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviene de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales."<sup>140</sup>

Descripción de la cual es notorio que se desprenden diferentes elemento de los cuales existen una estrecha relación, entre la cual se encuentra la prescripción de la pena y la reincidencia, es decir, para que conozcamos una hay que hablar de la otra.

<sup>139</sup> CARRARA, Francisca. Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 207

<sup>140</sup> Código Penal Federal. Código Penal para el Distrito Federal Editorial Fiscales ISEF S.A. 2000.

Así mismo, se agrava la pena en caso de reincidencia en relación con el artículo 65 de la misma ley penal que a la letra dice: "La reincidencia que se refiere el artículo 20 será tomada en cuenta para la individualización judicial de la pena, así como para el otorgamiento o no de los beneficios o de los sustitutivos penales que le ley prevé.

En caso de que el inculpado por algún delito doloso calificado por la ley como grave, fuese reincidente por dos ocasiones por delitos de dicha naturaleza, la sanción que corresponda por el nuevo delito cometido se incrementará en dos terceras partes y hasta en un tanto más de la pena máxima previstas para éste, sin que exceda del máximo señalado en el Título Segundo del Libro Primero."<sup>141</sup>

## 2. ELEMENTOS

Para que exista la reincidencia debe de completar ciertos requisitos o tener mejor dicho determinados elementos, tanto el artículo 20 del código penal como los autores en materia penal toman en consideración tres elementos fundamentales:

a) Una condena por delito cometido anteriormente, que debe ser dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero.

De este primer elemento, necesitamos primero que nada se cometa un delito, es decir, una conducta ilícita la cual contiene un castigo, que viene siendo una pena, dicho delito puede ser de cualquier naturaleza, un homicidio, fraude, secuestro, robo, etcétera. Y segundo es necesario una condena, y ¿como llegamos a está?. Al cometerse o llevarse acabo un delito se acude con el Ministerio Público, para levantar una demanda o denuncia de los hechos ocurridos.

El Ministerio Público levantara una averiguación previa, detendrá al sospechoso, él cual es el presunto responsable de dicho ilícito, una vez que esta

---

<sup>141</sup> Código Penal Federal, Op. Cit.

detenido o aprehendido, el inculpaado procede a la declaración de igual manera la víctima como los testigos, si los hubiere, harán su declaración.

Habrán peritajes si así los solicitaran las partes y si lo mereciere el proceso o hechos ocurridos, para que posteriormente se presenten pruebas y el desahogo de éstas será en el momento oportuno y así lo señale el Ministerio Público.

El Ministerio Público deberá acreditar el cuerpo del delito así como lo señala el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales el cual dice:

**“Artículo 168.** El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal, y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Por el cuerpo del delito se entiende en conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor de indiciado alguna causa de litud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.”

Una vez hecho este procedimiento ante el Ministerio Público, esté consignara la Averiguación Previa ante las autoridades correspondientes para así dar inicio al juicio, el cual dará lugar al procedimiento sumario u ordinario según corresponda, donde también se desahogaran las pruebas correspondientes, se llegaran a las conclusiones y el Juez dictara la sentencia correspondiente.

El procesado impondrá su recurso de apelación (que es la segunda instancia), en el momento indicado, la cual se interpone cinco días hecha la notificación así lo plantea el artículo 416 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

**“Artículo 416.** La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra de tres días de hecha la notificación, si se tratare de auto; de cinco si se tratare de

sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que este código disponga expresamente otra cosa."

El Código Federal de Procedimientos Penales en su:

"Artículo 368. La apelación podrá interponerse en el acto de la notificación o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes si se tratare de sentencia, o de tres días si se interpusiere contra un auto."

Llegando así posteriormente del recurso de apelación a la sentencia. Y se lo deseara el sentenciado impondrá su último recurso que es el Amparo y que este de su veredicto final, teniendo así a un sentenciado ejecutoriado.

En este caso hablamos de un delincuente primario o primo delincuente. Así mismo se haya cometido esté delito en la República Mexicana o en el extranjero la cual se tomara en cuenta siempre y cuando se encuentre tipificado en nuestro código penal o leyes especiales.

"En la reincidencia, el proceso psicológico meditado queda interrumpido por la presencia de una sentencia firme de condena a cargo del delincuente. Esta no es sólo documento probatorio de la comisión del delito, fuente de seguridad jurídica o simple requisito formal específico y distintivo de la reincidencia; es sobre todo, un factor sustancial que confiere a la agravante que estudiamos autonomía y entidad propias. Cuando se afirma que la realización de varios delitos por una misma persona constituye el requisito material de la reincidencia, representando la condena únicamente el requisito formal demostrativo de la comisión de uno o varios delitos precedentes, se está confundiendo la reincidencia con la mera repetición criminal, cerrándose el camino a toda posible explicación del tratamiento agravado de aquélla; pues si bien es cierto que la condena prueba la existencia de un delito anterior cometido por el sujeto, ello tanto ocurre si la sentencia es anterior como si es posterior a la realización del delito subsiguiente que hubiera de determinar la reincidencia, condenándose al delincuente en una misma sentencia por la primera y por la segunda de sus infracciones penales."<sup>142</sup>

b) Comete un nuevo delito.

---

<sup>142</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 15

En este punto es donde da pie o comienza la reincidencia en el "volver" a delinquir, ya sea, con la misma naturaleza del delito anterior o de distinta naturaleza. Agregando al concepto de Ignacio Villalobos que ese delito anterior debe de encontrarse ejecutoriado, es decir que el sujeto, individuo o interno haya agotado sus instancias.

Fontan sostiene la improcedencia de erigir la reincidencia en circunstancia determinante de agravación de la pena, y que está debe guardar cierta proporción con el delito. Así que un nuevo delito debe ser reprimido con idéntico criterio.

Algunos autores consideran que la existencia de un castigo ya cumplido no hace o no ha hecho mella en el sujeto y además evidenciando un menosprecio por la ley. Un claro ejemplo son los internos de la Penitenciaría de Santa Martha, que aún cuando están pagando una condena, la mayoría vuelve a delinquir .

c) Que no haya transcurrido un término igual al de la prescripción de la pena.

La reincidencia esta sujeta a la prescripción, la escuela clásica sostuvo esto porque la eficacia de la condena anterior queda de manifiesto si transcurre un aplicable espacio de tiempo, sin que el sujeto vuelva a delinquir, síntoma revelador de que ya no perdura en él la tendencia criminal.

La escuela Positivista especialmente de Garofalo, "hay que concluir que sus efectos son permanentes, pues si reaparece la inclinación al delito, aún después de muchos años, ello demuestra su profundo arraigo y el peligro que extraña el delincuente.<sup>143</sup> Este tema lo trataremos más adelante.

### 3. CLASES.

La reincidencia contiene diferentes clases que son:

---

<sup>143</sup> LABATTI GLENA, Gustavo; Derecho Penal, Tomo II, novena edición, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992. Pág. 233

## **a) GENÉRICA.**

La doctrina ha distinguido particularmente por su importancia la reincidencia genérica. "En el derecho romano la reincidencia genérica, además de excluir al delincuente de los beneficios que provenía de la buena conducta anterior del delito le incapacitaba para el perdón de los delitos cometidos."<sup>144</sup>

De acuerdo a lo que establece el diccionario de Pavón Vasconcelos, respecto a la reincidencia genérica es "cuando los delitos cometidos son de diferente naturaleza"<sup>145</sup>, es decir, la repetición de actos delictuosos de distinta especie.

Carrara estima que es más peligrosa esta clase de reincidencia genérica por revelar mayor variedad de aptitudes delincuenciales. Posiblemente sea cierto, ya que el delincuente no tiene ningún temor por cometer delitos de distinta especie ni la magnitud que generen cada una de sus conductas delictuosas. Así mismo define esta clase de reincidencia como "impropia, se recae en un delito de distinto género".<sup>146</sup>

## **b) ESPECIFICO.**

En el derecho romano la reincidencia específica producía efectos de mayor agravación, hechos que no se penaban la primera vez, eran castigados después en casa de delinquir de nuevo.

La reincidencia específica se define como: "si recae en un delito de clase igual o análoga al anterior se denomina específica,"<sup>147</sup> otro autor explica que "lo característico de la reincidencia específica es que el agente persiste en un acto delictuoso de la misma índole."<sup>148</sup>

<sup>144</sup> CUELLO CALON, Eugenio Raúl, Op. Cit., Pág. 613

<sup>145</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco, Diccionario de Derecho Penal, tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 884

<sup>146</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, Pág. 209

<sup>147</sup> CUELLO CALON, Eugenio Raúl: Op., Cit., Pág. 614

<sup>148</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Op.Cit., Pág. 884



Algunos coinciden que la reincidencia específica es la más peligrosa, ya que demuestra la existencia de un impulso profundamente arraigado, siendo la base de la delincuencia habitual. Tal vez por el hecho de que el delincuente haga de este tipo de reincidencia un profesionalismo.

Tal es el caso por ejemplo de los carteristas, de los bien llamados polleros, que pasan gente a través de la frontera; ladrones de autos, que se dedican a una sola cosa y que a través del tiempo van perfeccionando sus técnicas

Carrara define a la reincidencia específica como "propia cuando el condenado recae en un delito del mismo género del primeramente cometido".<sup>149</sup>

### c) REAL O PROPIA.

Esta clase de reincidencia o criterio plantea que " se da cuando el condenado vuelve a delinquir después de haber cumplido efectivamente la pena que le fue impuesta por el o los delitos precedentes."<sup>150</sup>

La enciclopedia Omeba la determina en "que basta con que haya existido un pronunciamiento firme."<sup>151</sup>

Lo determinante de esta reincidencia, es que existirá siempre y cuando el interno o sujeto haya cumplido en su totalidad su sentencia firme y vuelve a cometer una conducta deficiente.

Por otra parte Carrara hace una definición de la que es esta clase de reincidencia , solo que él lo llama verdadera, exponiendo que es cuando el culpable vuelve a delinquir después de haber expiado su castigo, pero explica Carrara lo siguiente " Cuando el reo se presenta como acusado de varios delitos, sin haber sido condenado por los anteriores , no es reincidente, sino reiterante, y

<sup>149</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición , Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 2109

<sup>150</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos; Derecho Penal. Introducción y Parte General; décima cuarta edición, Editorial ABELEDO-PERROT. Buenos Aires-Argentina. 1980. Pág. 575

<sup>151</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo XXIV . Editorial Libretos. Buenos Aires, 1976, Pág. 548.

esa concurrencia debe tenerse en cuenta en el juicio al que es llamado a responder a la vez del último delito y de los anteriores"<sup>152</sup>

#### **d) FICTA O IMPROPIA.**

La reincidencia ficta o impropia es aquella que "se concreta con la condena, sin que resulte necesario que la pena haya sido cumplida"<sup>153</sup>, o como lo maneja la enciclopedia Omeba que "no importa que el antecedente condenatorio no haya sido efectivizado."<sup>154</sup>

Carrara determina que esta clase de reincidencia como "se llama supuesta o ficta, cuando aquel vuelve a delinquir después de la condena, con tal que esta sea definitiva".<sup>155</sup>

Consideran los partidarios de esta clase de reincidencia que la condena debiera de servirles de advertencia suficiente para evitar la recaída en el delito.

Concluimos que esta clase se encuentra diariamente en los centros de reclusión ya que los internos cometen varios delitos mientras compurgan su primera pena.

#### **e) CULPOSA.**

Para que comprendamos la culpabilidad, el Código Penal en su artículo noveno, segundo párrafo establece "Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales."<sup>156</sup>

<sup>152</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 209

<sup>153</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos; Op.Cit., Pág. 575

<sup>154</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo XXIV, Editorial Libreros, Buenos Aires, 1976, Pág. 348.

<sup>155</sup> CARRARA, Francisco, Op Cit., Pág. 205

<sup>156</sup> Código Penal Federal, Editorial Fiscales ISEF S.A. 2000. Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Fiscales ISEF S.A. 2000.

En efecto las violaciones de las leyes especialmente si son penales, denuncian mayor peligrosidad al repetirse. Aunque la justificación del agravamiento varíe según el principio adoptado para la noción de la punibilidad de la culpa, sin embargo puede considerarse concordé la doctrina al opinar que la impericia en la negligencia, en la holgazanería, suscita mayores alarmas sociales y requiere freno más severo, y por consiguiente, debe ser castigada con sanciones más graves que la simple y mera negligencia.

La culpa se apoyaba en la previsión del resultado, cuando el agente actuaba con la esperanza de que el mismo no se produciría. "Se señalan como formas o especies de culpa, principalmente a la imprudencia a la negligencia y a la impericia".<sup>157</sup> Y más todavía la impericia al reiterarse revela una preocupante inferioridad social que impone la necesidad de alejar de una profesión a los que se han mostrado absolutamente desadaptados para ejercitar.

"En los delitos culposos el aumento de la pena motivado por la reincidencia no deriva tanto de un querer criminal pese a la inhibición, cuanto de un descuido pese a la advertencia específicamente recordada; a un no reprimir la imprudencia pese a la recomendación, a la orden implícita de poner mayor cuidado y atención en la actividad: "porque por tu ligereza has producido daño, no vuelvas a causar daño por imprudencia."<sup>158</sup>

Si bien en nuestra legislación penal el delito culposo tiene cierta penalidad, dependiendo del tipo de delito que cometiera el que obra culposamente, el artículo 60 determina que se impondrá hasta una cuarta parte de las penas y medidas de seguridad al tipo básico del delito doloso y que se impondrá en su caso suspensión de hasta diez años así como privación definitiva de los derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso, así como destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. También se deberá tomar en consideración el artículo 52 para las circunstancias generales.

---

<sup>157</sup> PAVÓN VASCONCELOS Francisco, Manual de Derecho Penal (Parte General) séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 417

<sup>158</sup> MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 171

## **f) DOLOSO.**

El dolo, de acuerdo al Código Penal es "Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y"<sup>159</sup>. El dolo, según la corriente mayoritaria, es el querer dominado por la voluntad de la realización del tipo objetivo.

Algunos tratadistas consideran no idónea la reincidencia si el antecedente delictivo es de especie intencional y el nuevo de grado culposo ameritando un aumento de sanción cuando recae.

Debemos considerar que el agente actúa con la voluntad de producir un hecho, pero, "cuando el resultado se presenta como necesariamente unido a la acción u omisión, necesariamente ha de aceptarlo el agente con voluntad necesaria causante, voluntad de producir el necesario efecto".<sup>160</sup>

Lo cierto es que nuestra legislación penal toma en cuenta la reincidencia dolosa ya que va a existir un aumento de la pena de las dos terceras partes de la pena.

"El problema que se plantea en la reincidencia con relación a la naturaleza de los delitos cometidos, no tiene razón de ser, cuando se contemplan con un criterio criminológico de la reincidencia. El dolo, la culpa y la preterintencionalidad si n formas o especies de la culpabilidad, elemento del delito, por lo tanto la nueva y anterior infracción cometida puede ser: dolosa, dolosa y culposa, culposa, y dolosa y preterintencional."<sup>161</sup>

## **4. PRESCRIPCIÓN DE LA PENA.**

La prescripción penal es el transcurso del tiempo, debemos destacar que no puede haber prescripción si no hay una sentencia que condene a alguien a sufrir

---

<sup>159</sup> Código Penal Federal

<sup>160</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco, Op. Cit., Pág. 403

<sup>161</sup> REVISTA CRIMINALIA: año XXI, Enero de 1956, Número 1, Editorial Botas, México, por Alfonso Quiroz Cuarón, Pág. 37

una sanción. La extinción penal por causa de la prescripción atiende al solo transcurso del tiempo y puede afectar al derecho de acción o al de ejecución.

Cuando se refiere a la acción se denomina "prescripción del delito o de la acción" y cuando a la pena "prescripción de la pena".

La prescripción fue conocida en el derecho romano fijándose un plazo de cinco años para el "stuprum", el adulterio y el lenocinio; después se estableció el plazo de 20 años para todos los delitos en los que estuviera reconocida la prescripción, pues no era válida por "parricidium", "suppositio partus" y "apostasia".

En la edad media los plazos de la prescripción fueron abreviados. Beccaria, Garófalo y Ferri entre otros, combaten la prescripción por atribuirle peligro para la seguridad social o que protege a los delincuentes incorregibles.

La escuela Clásica se apoya en que dejan de ser ejemplares pasando cierto tiempo, por que cuando se han disipado ya la alarma y el escándalo que causa el delito, el horror que éste había inspirado y el odio que había producido contra el autor de él se convierten en compasión y el castigo se mira como crueldad.

El código penal de 1871 "desecho como absurda la imprescriptibilidad de las acciones y de las penas porque le pareció imposible que un delito pueda alarmar eternamente y creyó, además, que si... ha delinquido una vez y que ha logrado sustraerse a la persecución de la autoridad ha de tener suspendida siempre sobre su cabeza la espada de la justicia...."<sup>162</sup>

"El código penal de 1870 no contenía precepto alguno que autorizase la prescripción de la reincidencia, pero el Real decreto – ley del 14 de noviembre de 1925 hizo cesar los efectos de la condena anterior cuando pasara el tiempo necesario para la prescripción del delito."<sup>163</sup>

La escuela positivista ve a la prescripción como el solo transcurso del tiempo un premio a la habilidad, al engaño, a la riqueza o a otras circunstancias extrañas a la culpabilidad del sujeto, la persona del reo, categoría que pertenece, condiciones individuales, precedentes, indole del delito cometido, etcétera.

---

<sup>162</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl; CARRANCA Y RIVAS, Raúl: Derecho Penal Mexicano, Parte General; vigésima edición. Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 864

<sup>163</sup> ANTÓN ONECA, José: Derecho penal; Anotado y puesto al día por José Julián Hernández Guijarro y Luis Beneytez Merino, segunda edición. Editorial AKAL, España, 1986, Pág. 420

En nuestro derecho la prescripción extingue la acción penal y las sanciones; es personal y para ella basta el simple transcurso del tiempo señalados por la ley; produce sus efectos de oficio y sea cual fuere el estado del proceso. Tanto para la acción penal como para las sanciones.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 101 del Código Penal tanto del Distrito Federal como Federal que establece " La prescripción es personal y para ello bastara el simple transcurso del tiempo señalado por la ley. Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del territorial nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción. La prescripción producirá su efecto, aunque no la alegue como excepción el acusado. Los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso."

Así mismo el artículo 103 del mismo código penal estima que "Los plazos para la prescripción de las sanciones serán igualmente continuos y correrán desde el día siguiente a aquel en que el condenado se sustraiga a la acción de la justicia, si las sanciones son privativas o restrictivas de la libertad, y si no lo son, desde la fecha de la sentencia ejecutoria."

La prescripción es un fenómeno natural con valoración jurídica, lo que la convierte en un instituto propio de la ciencia del Derecho. "Es la auto limitación que el Estado se impone para perseguir los hechos con apariencia de delitos, o ejecutar las sanciones impuestas a los delincuentes, por razón del tiempo transcurrido." <sup>164</sup>

Tratándose de la prescripción de la pena o de sanciones se cuentan desde el días siguiente a aquel en que el condenado se sustraiga a la hacino de la justicia si las sanciones son corporales y sino desde la fecha de la sentencia ejecutoria.

---

<sup>164</sup> VELA TREVIÑO, Sergio; La Prescripción en Materia Penal; primera edición, Editorial Trillas, México, 1983. Pág. 67

Si la sanción es pecuniaria prescriben en un año y las de privativas de la libertad un término igual al que debía durar la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años.

Estos párrafos anteriores tienen fundamente en el artículo 113 del código penal, que dice " Salvo que la ley disponga de otra cosa, la pena privativa de libertad prescribirá en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años; la pena de multa prescribirá en un año; las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años. Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución."

## **5. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA.**

Individualizar la pena significa decidir el "quantum" de la pena, determinando y precisando su monto, en calidad y cantidad lo que naturalmente, es una decisión que guarda relación con el sentido y fin de la pena.

La individualización de la pena ofrece tres fases:

### **a) LEGISLATIVA O LEGAL.**

La que formula la ley, es una falsa individualización, porque la ley no conoce de individuos, sólo de especies llamadas delitos.

Este tipo de individualidad legal de acuerdo con algunos es la que elabora el Congreso de la Unión a través de la promulgación de leyes, las cuales son puestas en circulación o vigencia porque la sociedad necesita de estas para tener el orden necesario a través de las sanciones correspondientes.

Su penalidad se condiciona mediante las agravantes y las atenuantes en las legislaciones que aún conservan; dolo y culpa, dolo eventual y grados de participación, principalmente.

El libro primero de la ley penal mexicana señala los diversos criterios para determinar la pena en el caso concreto, haciendo uso de las diferentes instituciones jurídicas reguladas y las disposiciones legales previstas para determinar en la ley penal el proceso de individualización de la pena y que la ley penal mexicana recoge básicamente en los artículos 51 y 52.

## **b) JUDICIAL.**

La punición es un acto en el cual concurre instantánea y simultáneamente en el ánimo del juzgador todo el bagaje de conocimientos jurídicos, criminológicos y su experiencia de vida al imponer un castigo adecuado al hombre que hallare responsable de un hecho antijurídico.

El procedimiento se ha dispuesto para buscar y establecer la verdad jurídica del caso que debe coincidir en el momento del juicio, con la verdad histórica del hecho. La culminación del juicio será una declaración de culpabilidad o inocencia y la imposición de las penas concretas al sentenciado.

El juez penal debe allegarse de las pruebas apartadas por las partes, de los elementos necesarios para emitir una sentencia justa.

La función del juez, cuando se le presenta un caso, debe extraer los hechos más importantes del problema, luego encuadrarlo dentro de la disposición legal apropiada y razonar porque esta es aplicable al caso. Debe observar en suma el principio de legalidad y la debida fundamentación y motivación exigida a todo acto de autoridad.

Es la que hace la autoridad jurisdiccional al señalar en la sentencia la pena correspondiente al infractor.

Para realizarla en vista del delincuente individual sometido a su jurisdicción y del hecho que se le inculpa con sus circunstancias, el juez tiene necesidad de una especial preparación y del concurso de ciertos auxilios técnicos, sin los que le es imposible penetrar el secreto de la conducta humana que se le entrega.

En el momento de dictar el Juez la sentencia, debe resolver la situación en controversia sometida a su consideración, determinando la verdad jurídica y



después impone la pena correspondiente, como consecuencia y resultado final del procedimiento de verificación que implica el proceso penal, en donde asimismo se resume el por qué y el para qué de la pena.

Así mismo implica la individualización de la pena que supone el conocimiento y valoración por parte del órgano jurisdiccional, de todos los elementos de prueba que se hubieran presentado en la secuela de un proceso. Así como los beneficios o prohibiciones que gozara el individuo en caso de ser un delincuente primario o reincidente.

En toda sentencia, es forzoso individualizar la pena y en su cumplimiento de esta tarea, el juez, hará uso del llamado arbitrio judicial, facultad, legalmente concedida a los jueces para dictar sus resoluciones, según las seguridades de cada caso.

"La individualización de la pena, es una facultad estrictamente judicial y que se manifiesta a través de un acto procesal, independiente de la función legislativa, fuente ésta de donde emana la facultad del juez para aplicar el Derecho, para lo cual se atiende a las necesidades y características de cada caso."<sup>165</sup>

En la legislación penal mexicana, las penas no están preestablecidas de manera fija para cada tipo penal: oscila entre un máximo y un mínimo, y el quantum es discrecionalmente fijado por el juez en cada caso concreto. Existiendo también las penas alternativas, para ciertos delitos, es decir, el legislador señala dos penas, y el juez, en la sentencia puede optar por una o por otra, o por ambas, según su criterio, como en el caso de las lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos de quince días (artículo 289, parte primera, del Código Penal)

Si bien en el propio Código Penal también establece penas y medidas de seguridad que el juez debe utilizar al juzgar o mejor dicho al sentenciar. En el artículo 24 de código penal, señala las penas y medidas de seguridad que son: "Prisión, tratamiento en libertad, semilibertad, y trabajo a favor de la comunidad, internamiento o tratamiento en libertad, de inimputables y de quines tengan el

---

<sup>165</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 590

hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, confinamiento, prohibición de ir a un lugar determinado, sanción pecuniaria, decomiso y pérdida de instrumentos y objetos relacionados con el delito, amonestación, apercibimiento, caución de no ofender, suspensión o privación de derechos, inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleo, publicación especial de sentencia, vigilancia de la autoridad, suspensión o disolución de sociedades, medidas tutelares para menores, decomiso de bienes correspondiente al enriquecimiento ilícito."

En caso de ser condenatoria la sentencia, deberá ejecutar la autoridad administrativa correspondiente.

### **c) ADMINISTRATIVA.**

Determinada legalmente la sanción por los tribunales de justicia y agotados los remedios penales o vías de impugnación para modificarla, la sentencia se convierte en cosa juzgada y debe ser ejecutoria.

El reo pasa de una institución de custodia preventiva a una de ejecución de penas, el sentenciado que permanecía bajo el amparo del poder judicial, esta ahora bajo la custodia de la administración penitenciaria. es decir, del Poder Ejecutivo

Resulta de la ejecución mediante la individualización judicial. Ella pone en relieve la necesidad de semejante preparación técnica por parte de los directores de la vida del penado a lo largo de su condena, así como de los auxiliares técnicos correspondientes.

En México, esta fase de la individualización administrativa, corresponde también la actividad de otros órganos del Ejecutivo, vinculadas con el cumplimiento de otras penas diversas de la prisión. Que se orientan a que exista una readaptación social del delincuente, así como los beneficios de libertad que pueden alcanzar.

## 6. DIFERENCIA ENTRE LA REINCIDENCIA, HABITUALIDAD Y PROFESIONALISMO.

La reincidencia como hemos dicho es el volver a cometer una conducta ilícita, siendo de la misma pasión que el anterior delito o de distinta naturaleza. Nuestra ley pena en una de sus leyes especiales declara que el individuo o sujeto puede tener dos reincidencias, es decir, comete por tercera vez algún ilícito, sin llegar a ser habitual y alcanzar a la vez un privilegio o derecho de tener algún beneficio de libertad.

Aunque no deja de ser peligroso, por el tipo o clase de reincidencia que realiza, ya sea genérica o específica (las cuales contempla nuestra ley penal). No tomando en consideración el motivo por el cual delinquen.

Puede ser como dicen algunos autores, por cuestiones económicas, o porque la misma sociedad o medio en que viven los empuja a cometer esos ilícitos.

En la habitualidad una cualidad del sujeto, nacida de la repetición de acciones criminales, normalmente de índole similar, de la que puede deducirse su mayor o menor peligrosidad, esto es, la probabilidad de que dicho individuo, en la ocasión propicia, con el estímulo externo adecuado, vuelva a realizar acciones criminales. Con la reincidencia tiene en común la unidad del sujeto y el dato empírico de la repetición criminal y una nota esencial distintiva: la cualidad interna del delincuente, que implica una total diversidad de la significación del delito.

"Entre reincidente y habitual existe sólo una diferencia en cuanto al grado de su inclinación entre otras cosas porque la reincidencia no es el único camino para llegar a la habitualidad, que puede existir sin aquélla, mientras que la reincidencia, en ocasiones, será posterior a la habitualidad, e incluso provocada por esta".<sup>156</sup>

Y es que en realidad, reincidencia y habitualidad responden a exigencias legales distintas: retributiva y preventiva respectivamente y, por ello, nada impide

<sup>156</sup> MAR LÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 15

su concurrencia en el mismo caso; la reincidencia, las múltiples reincidencias puede ser indole de habitualidad ya constituida, o dato idóneo para indagarla, la reincidencia en algunas ocasiones será provocada por la habitualidad anterior del sujeto, pero puede también no ser así.

Mientras que la habitualidad en nuestra legislación penal es la repetición de hechos de conducta delictivos, siendo estos más de tres veces, dando a entender que el delincuente es persistente para realizar conductas prohibidas. Es cierto que consideramos incorregibles a este tipo de delincuentes, pues ya no sienten temor por cometer actos delictivos.

El Código Penal toma en consideración o mejor dicho tipifica a la habitualidad que establece en el:

"Artículo 21. Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años."

Es decir, ya no tienen temor por una pena o que se les acumule más años de los que ya tienen, o tal vez simplemente ignoran a la autoridad, posiblemente los más peligrosos de este tipo de criminales es el que comete diferentes tipos de delitos (genérica).

La escuela clásica encuentra el fundamento de la agravación, según lo expresó Carrara (y que lo hemos mencionado con anterioridad), en la insuficiencia de la pena anterior, que el nuevo delinquiramiento pone de manifiesto, y en la rebeldía del reo. "Las tendencias penales modernas, enfocando el problema en su aspecto subjetivo, estiman que el hecho de la reincidencia, aisladamente considerado, no tiene mayor significación y que la simple repetición de un delito, en sí misma, no da margen para suponer el fracaso de la pena anterior."<sup>167</sup>

Según Labatit Glens expresa que la atención de los penalistas se concentra por más que por una simple reincidencia en la habitualidad y en

---

<sup>167</sup> LABATIT GLEN, Gustavo, Derecho Penal, Tomo II, novena edición, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, Pág. 229

esencial en la profesionalismo, pues ambas expresiones son de un estado antisocial que no puede ser remediado con eficacia por la pena que se impone.

Mientras en el juicio de peligrosidad se establece la probabilidad, en este caso basada en el hábito, de que el sujeto cometa delitos en el futuro, y el delito actual se toma como mero síntoma de esa cualidad, como simple dato en que fundamentar el pronóstico, en la reincidencia, como agravante, se parte de la certeza de mayor culpabilidad, y se liga, y agota, en cada delito cometido.

En la reincidencia interesa de modo exclusivo el acto, en cuanto especialmente temible, al que conviene aplicar ciertas medidas de seguridad.

"Nacidas de exigencias distintas y basadas en valoraciones diferentes, no es extraño que reincidencia y habitualidad (o peligrosidad en su caso) marchen unas veces unidas - ya que el delito tras la condena, si por una parte es más reprobable, por otra y desde distinto ángulo, puede ser índice o consecuencia de esa cualidad subjetiva que llamamos hábito - y otras veces separadas, pero conservando en todo caso cada una su propia autonomía. La diferencia es indudable en nuestro derecho positivo, en donde la reincidencia, como agravante del delito, da lugar a un aumento de pena, y sólo provoca la aplicación de una medida de seguridad cuando en el reincidente sea presumible la habitualidad criminal."<sup>162</sup>

La profesionalidad y la reincidencia son dos figuras distintas, puesto que no es necesario que tenga los elementos o requisitos de la segunda para que se lleve a cabo la profesionalidad, por lo tanto la reincidencia puede tener bastante de la profesionalidad, es decir, el sujeto puede ser todo un maestro o experto en "x" ilícito y caer en las manos de la justicia. La profesionalidad es un trabajo que se realiza del cual se obtiene una remuneración.

La habitualidad y el profesionalismo suponen pluralidad de infracciones, exista o no sentencia condenatoria anterior, por lo que indistintamente pueden revestir los caracteres de la reincidencia o del concurso de delitos. Habituales o

---

<sup>162</sup> MAR (ÍÑEZ DE ZAMORA, Antonio, La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971, Pág. 173 y 174

profesionales del delitos son individuos peligrosos para quienes se reclaman medidas de seguridad.

La mayoría de la sociedad (incluyéndonos) se capacita, estudia, ya sea para obtener un oficio o una profesión de la cual les servirá para vivir, así como la experiencia necesaria para irse desarrollando mejor en este oficio o profesión y por la cual van a tener una remuneración por estés. La otra pequeña porción de la sociedad o de la población, se dedica a un oficio o empleo ( algunos cínicamente lo dicen así) del cual obtienen una remuneración pecuniaria, pero, este trabajo u oficio no es lícito.

Esta pequeña porción de la población o de la sociedad es su medio de vida cometer hechos o conductas ilícitas, y se vuelven maestros, expertos, en los hechos ilícitos, por ejemplo, como el que roba tapones de los carros, que lo hace a gran velocidad y con gran cuidado, los cuales se pueden decir que es una delincuencia específica por qué se dedican a un solo hecho delictuoso, los carteristas, los que piratean los discos que van puliendo la manera de hacer dicha grabación; los narcotraficantes que es su modo de vivir, pero que van creando distintas maneras de introducir o sacar del país distintos tipos de narcóticos que existen, o simplemente los que venden en el interior del país a los niños y gente adulta, ya no hay un control de la edad para vender narcóticos, se encuentran en las calles desde gente mayor hasta gente muy chica. Siendo que son los que deben de tener mayor aumento de penalidad ya que se considerarían peligrosísimos, pues, ya tienen una facilidad para realizar conductas delictivas.

Otra actividad ilícita y que esta muy de moda son los secuestros, ya sean exprés o no, pero que el delincuente se vuelve experto para burlar a la autoridad y a los familiares de los secuestrados

No dejamos de tomar en consideración el hecho de que puede existir profesionalismo en la reincidencia y en la primo delincuencia, es decir, el individuo puede dedicarse a dicha profesión delictuosa sin ser castigado por la ley, es decir, que todavía no recae una sentencia ejecutoria y que no ha delinquido otra vez, cayendo de nuevo con las autoridades.

Consideramos que no esta legislada la profesionalidad, pero que debería de estarlo no en relación con la reincidencia, por lo que hemos expuesto, sino de manera individual ya que hoy en día la sociedad o mejor dicho el hombre ha ido cambiando y se ha vuelto demasiado peligroso para si mismo.

**CAPITULO**

**CUARTO**

**SENTENCIA**

**PENAL**



## SENTENCIA PENAL.

La palabra sentencia proviene del latín *sententia*, que significa dictamen o parecer, la sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa

"En derecho criminal se llama sentencia toda decisión dada por el juez acerca del delito respecto del cual está obligado a conocer."<sup>169</sup>

"La sentencia penal, es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas condicionantes del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualmente el derecho y poniendo con ello fin a la instancia."<sup>170</sup>

"La sentencia es el acto procesal por medio del cual el juzgador resuelve la controversia planteada y pone término normalmente al proceso. Como acto procesal, la sentencia se encuentra sujeta a normas de derecho procesal que establece los diversos requisitos que aquélla debe satisfacer, pero los fundamentos jurídicos de la sentencia, cuando esta decide sobre el litigio, van a ser precisamente, normas o criterios de derecho sustantivo."<sup>171</sup>

Lo mismo ocurre en materia penal. La averiguación previa, el proceso y la sentencia misma deberán llevarse a cabo con sujeción a las normas procesales penales, pero los fundamentos de la sentencia deberán ser las normas sustantivas que tipifiquen el delito de que se trate, establezcan las formas de participación, señalen las sanciones penales aplicables y las bases para su individualización.

Es el poder judicial, como poder del Estado, a quien corresponde emitir las sentencias. La sentencia contiene elementos de imperatividad y coercibilidad, que son propios de la soberanía estatal, entendemos que su estudio debe partir de su relación con el Estado.

---

<sup>169</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 475

<sup>170</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 574

<sup>171</sup> OVALLE FAVELA, José, Teoría del Proceso, décima edición, Editorial Harla, México, 1993, Pág. 42

La naturaleza de la sentencia deriva en que es un acto decisorio del Juez, mediante la cual afirma o niega la actualización de la conminación penal o establecida por la ley.

La determinación de la naturaleza jurídica de la sentencia, es discutible, sin embargo, en el procedimiento penal, es un acto procesal a cargo del juez, servidor público que, en cumplimiento de sus atribuciones hace manifiesta su función intelectual, individualizando el derecho.

El fin esencial del proceso es la sentencia por que es ella se deciden todas las cuestiones que constituyeron objeto de dicho proceso.

González Bustamante señala que hay dos elementos que concurre a la sentencia, uno es el elemento volitivo que es la voluntad soberana del Estado que tiene que cumplirse y el otro elemento es el lógico, el cual constituye el fundamento del fallo, debe contener los razonamientos legales en que se apoya.

La sentencia debe entenderse como un acto jurídico, procesal, correspondiente a la potestad del juez y por ende, a su voluntad y cuya eficacia plena habrá de depender de la correcta aplicación de lo dispuesto por el legislador, el cual impondrá penas y medidas de seguridad.

"La sentencia esta regida por el principio de congruencia, conforme al cual debe existir una correspondencia entre la litis y lo resuelto, es decir, entre las pretensiones de las partes y el sentido de la resolución, y una correlación entre las partes considerativa del fallo y sus puntos resolutivos,..."<sup>172</sup>

La sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional. En ella, el órgano encargado de aplicar el Derecho, resuelve sobre cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento. Analizando con mas detenimiento la esencia de la resolución que estudiamos, podemos manifestar que en la sentencia el Juez determina el enlace de una condición jurídica con una consecuencia jurídica.

El objeto de la sentencia , es abarcar diversos aspectos, la pretensión punitiva estatal, la retención del acusado, la declaración de su inocencia, o el

---

<sup>172</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición. Editorial Porrúa. México, 1985, Pág. 264.

enquadramiento de su conducta dentro de un especie o modalidad del tipo, la pretensión del ofendido a ser resarcido del daño, ahora bien, el juez tomara en cuenta los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para resolver la situación jurídica del sujeto a quien se le atribuye dicho daño.

El fin de la sentencia, es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y para ello el juez, mediante valoración precedente, determinara, la tipicidad o atipicidad de la conducta, la suficiencia o insuficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal, entre la conducta y el resultado y la imputabilidad e inimputabilidad del sujeto, culpabilidad o inculpabilidad, etcétera.

"Sin duda alguna, dictar sentencia, es el acto procedimental de mayor trascendencia: en el mismo, se individualiza el derecho, previa la adecuación típica de la conducta o hechos y la justipreciación del material probatorio y de todas aquellas diligencias que en pro de la realización del objetivo y fines del proceso tuvieron lugar en el tiempo y en el espacio, para que en acatamiento estricto a lo dispuesto en la normatividad jurídica se defina; que una conducta o hecho es típica, antijurídica y culpable, y que tiene como consecuencia la aplicación de equis años de prisión, equis de multa, amonestación, etcétera, o por el contrario, la inexistencia del delito, o que, habiéndose cometido no está demostrada la culpabilidad del acusado; situaciones éstas que son una forma de definir la pretensión punitiva estatal y cuya consecuencia, respecto al proceso, es la terminación de la instancia."<sup>173</sup>

"La sola voluntad del magistrado para sentenciar, sin el documento escrito firmado por él en que se asiente dicha voluntad, carece de validez jurídica y no produce efectos legales de sentencia."<sup>174</sup>

El documento es indispensable para que la sentencia refleje su existencia y produzca sus consecuencias en el orden jurídico. El Código Federal de Procedimientos Penales expone en su:

---

<sup>173</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 574

<sup>174</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo II, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 2505.

"Artículo 17. En las actuaciones y promociones no se emplearán abreviaturas, no se rasparán las palabras equivocadas, sobre las que sólo se pondrá una línea delgada que permita su lectura, salvándose con toda precisión, antes de las firmas, el error cometido. En las misma forma se salvarán las palabras que se hubieren entrerrenglonado."

Todas las fechas y datos se escribirán precisamente con letra.

Las actuaciones del Ministerio Público deberán levantarse por duplicado, ser autorizadas y conservarse en sus respectivos archivos. En todo caso, los tribunales sacarán y entregarán al Ministerio Público, para conservarse en el archivo mencionado de éste, un copia certificada de las siguientes constancias de los autos de formal prisión, de sujeción a proceso o de libertad por falta de elementos para procesar, de los autos que den entrada y resuelvan algún incidente, de las sentencias definitivas, así como de las que dicte el tribunal de apelación resolviendo definitivamente algún recurso.

Excepción hecha de lo dispuesto por el artículo 23 de este Código, en ningún caso se autorizará la salida de expediente del local del tribunal sin que previamente se notifique de ello al Ministerio Público y a quién corresponda, conforme a la ley"

Aunque el artículo 12 y 14 del código de procedimientos penales del distrito federal expone que las actuaciones se llevaran acabo o practicaran a toda hora y en días feriados, escribiendo a máquina, mano o por cualquier otro medio apropiado, expresándose en ellas la fecha, las cantidades deberán escribirse en letra y cifra. Y que las fojas deberán estar foliadas y entre selladas, así mismo como deberán contener el en el centro el rubro por el secretario.

La concurrencia de los elementos, plenitud de la voluntad del juez e integridad del documento, es indispensable para que exista la sentencia. Así como ciertos requisitos mínimos que son la motivación y fundamentación.

"La motivación es precisamente, la explicación ordenada y coherente de los razonamientos que les sirvieran de base para llegar a su conclusión. La

fundamentación de la sentencia, es una operación intelectual que está íntimamente ligada a la motivación.<sup>175</sup>

En la sentencia penal no se decide solamente cuestiones de orden jurídico ni ha de regirse por un estricto legalismo, debe ser clara y congruente relacionado el hecho con el derecho, para poder decidir las relaciones jurídicas planteadas y concluir en fórmulas precisas, en concordancia con las motivaciones y fundamentos legales en que se apoya.

Debe haber una correlación entre las conclusiones y la sentencia. Si el Ministerio Público ha omitido en sus conclusiones alguna sanción de carácter accesorio, el Tribunal no está facultado para imponerla. El fallo judicial constituye un juicio lógico y ha de fundarse en los hechos y fundamentos legales, cuya aplicación solicita el Ministerio Público.

Pronunciado el fallo, el tribunal que lo dictó no está facultado para prorrogar su jurisdicción ni para modificarlo o adicionarlo.

La sentencia, requiere para su existencia y producción de efectos jurídicos y de algunos supuestos, el ejercicio de la acción, el desarrollo de los actos procesales, la inculpación a un sujeto, etcétera, satisfechas esas exigencias y otras más, el juez, por imperativo legal, está en el deber de dictarla, aunque, sin someterse fatalmente a las peticiones de quién la ejercita, pues si bien, es cierto que el objeto de la sentencia son los hechos, esto no implica la prevaencia de la solicitud o del criterio del titular de la acción, porque, mientras éste generalmente, pide el castigo, a través de la sentencia se juzga, se decide su procedencia y se da a conocer el resultado.

Manuel Rivera Silva determina que existen tres fases de la sentencia las cuales son:

- a) El momento de conocimiento en cual consisten en la labor que realiza el juez para conocer que es lo que jurídicamente existe, es decir, que hechos quedan acreditados, a través de las reglas jurídicas, es muy

---

<sup>175</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio; Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo II, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 2507

posible que un hecho exista realmente y jurídicamente no, por carecer de pruebas a las que la ley le concede eficacia.

- b) La interpretación, juicio, o clasificación, la cual determina una función exclusivamente lógica, es la que el juzgador, por medio de raciocinio determina el lugar que corresponde al hecho jurídicamente comprobado.
- c) Voluntad, que se ubica en la actividad que realiza el juez al determinar cual es la consecuencia que corresponde al hecho ya clasificado, dentro del marco que la ley establece.

Vista, la sentencia en su contenido, constituye una síntesis de hechos que deben ser concordantes con el resultado de la investigación. Toda sentencia debe contener:

1. La fecha y lugar en que se pronuncie,
2. Nombre y apellidos del acusado, su sobrenombre, si lo tuviera, el lugar de nacimiento, su edad, su estado civil, su residencia o domicilio y su profesión. Esto sirve para tener identificado al sujeto y no exista alguna equivocación, puesto que existen personas que tienen el mismo nombre y apellido, que viven en otro lado y de distinta edad, para eso también se pregunta el sobrenombre o apodo (esto lo preguntan también los centro de reclusión ya que por los apodos se llega a localizar al sujeto que cometido una conducta delictuosa, y sobre todo si tienen alguna marca de nacimiento o tatuajes para identificar al sujeto por si ocurre algo).
3. Un extracto breve de los hechos exclusivamente conducen a los puntos resolutive de la sentencia.
4. Las consideraciones y fundamentos legales de la sentencia. El juez toma en consideración para el cumplimiento de las penas el artículo 51 y 51 del Código Penal vigente en las cuales debe tener presentes, las circunstancias exteriores de ejecución del delito y las peculiaridades del delincuente, la naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados, la extensión del daño causado y del peligro corrido, la edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos por los cuales delinquirió, sus condiciones económicas y las especiales en que se hallaba en el momento de la comisión del delito, y , los demás antecedentes y situaciones personales que puedan

comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad, o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, que muestren su mayor o menor temibilidad. Asimismo, el juez tomará conocimientos directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho, en la medida requerida para cada caso.

5. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive. El juez debe tener presente el tiempo que debe durar la pena de prisión, atendiendo el mínimo y máximo, previsto para el caso concreto, el cual no rebasará jamás los límites legales indicados en el artículo 25 del código penal y de la fracción X del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Si la sanción corresponde a un reincidente debe expresarse, la que se imponga por la última infracción cometida en los términos del artículo 52 del código penal. En caso de ser delito culposos se dispondrá de lo que establece el artículo 60 de la misma legislación. Por lo consiguiente se hará lo mismo cuando exista acumulación y concurso de delitos se impondrá lo que indique la ley. Impondrá también el Juez el monto de la sanción pecuniaria de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 29 de la ley penal y las medidas de seguridad que estime necesarias.

Los requisitos que acabamos de mencionar son de forma de la sentencia, en el punto dos y de acuerdo con lo que establece el artículo 95 del código federal de procedimientos penales en su fracción tercera faltaría agregar la nacionalidad, el grupo étnico al indígena al que pertenece hecho que señala también el artículo 72 fracción segunda del código de procedimientos penales para el distrito federal, en el punto cuatro se debe determinar cada uno de los puntos de derecho en discusión, exponiendo por considerándolos los fundamentos legales conducentes, citando las leyes, jurisprudencia y doctrina aplicables y concluirá condenando o absolviendo al procesado, finalmente contendrá las firmas del juez y del secretario y el sello del juzgado.

"La sentencia para que tenga fuerza legal debe estar autorizada por las firmas del tribunal que la dictó y la del secretario o en su defecto, de los testigos

de asistencia".<sup>176</sup> Así lo dispone el artículo 98 del Código Federal de Procedimientos Penales y el 74 del Código Penal de Procedimientos Penales del Distrito Federal, que a la letra dicen:

"Artículo 98. Las resoluciones judiciales se dictarán por los respectivos Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados o Jueces, y serán firmados por ellos y por el secretario que corresponda, o, a falta de éste por los testigos de asistencia."

"Artículo 74. Las resoluciones se proveerán por las respectivos, magistrados o jueces, y serán firmadas por ellos y por el secretario."

En la sentencia se dispondrá que su contenido se notifique a las partes y que se les imponga del derecho y término que tiene para impugnarla, así como la expedición de las copias a las autoridades encargadas de ejecutar el fallo y de las boletas de determinación.

"Una sentencia que no satisfaga, de modo coherente y completo, tanto a las cuestiones presentadas por la acusación, como a las deducciones de la defensa (sean de hecho o de derecho), es nula en el primer caso por denegación de justicia, y en el segundo, por conculcar la defensa."<sup>177</sup>

En el Derecho Mexicano, la sentencia procede, según el caso, del Estado por conducto del funcionario integrante del Tribunal Unitario. En el fuero común, de Jueces de Primera Instancia y de los Jueces de Paz, y en el orden federal de los Jueces de Distrito, como instructores del proceso, y sin el concurso de ninguna otra voluntad, como ocurre en las Salas del Tribunal Superior de Justicia Militar, en el Jurado Popular y en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

"En todo sistema colegiado (Tribunales de Segunda Instancia del Fuero Común), "el magistrado ponente", formula el proyecto de sentencia y lo somete a la consideración del Colegio respectivo, para que, previo estudio, lo discutan y manifiesten su opinión. Si es aprobado, la sentencia se dicta por unanimidad de votos, en cambio cuando es objetado y el ponente insiste en sus punto de vista, se

<sup>176</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 328

<sup>177</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 481



redacta, con base en el criterio de sus objetantes y el proyecto original queda como voto particular; si tan sólo uno de los magistrados disiente de criterio, prevalecerá la resolución mayoritaria, pero contendrá el voto particular de aquél.<sup>178</sup>

En la sentencia también existen aclaraciones, el artículo 94 del código de procedimientos penales ordena que toda resolución judicial "se redactará en forma clara, precisa y congruente con la promoción o actuación procesal que la origine (con mayor razón si se trata de la sentencia en la que culmina y hacia la que se dirige el conjunto de las actuaciones procesales). Toda resolución deberá cumplirse o ejecutarse en sus términos"

Es posible que la sentencia resulte contradictoria, ambigua, oscura o deficiente, para usar los términos que emplea el artículo 352 del código de procedimientos penales. De éstos se desprende una doble orden de problemas que son: la primera el error de forma y la segunda la insuficiencia de mandamiento. "Para estos casos se cuenta, en el código de procedimientos penales, con el procedimiento y acto de aclaración de sentencia, en la inteligencia de que la aclaración procede tratándose de sentencias definitivas y por una sola vez (artículo 35), la dispone el tribunal que dictó la sentencia (artículos 352 y 355), no puede alterar el fondo de ésta (artículo 356), y la resolución que la contenga se reputa parte integrante de la sentencia (artículo 357)."<sup>179</sup>

El objeto de la aclaración es resolver los problemas de error o insuficiencia a los que aludimos, por ello, se puede agregar puntos decisorios a la sentencia en el caso de que hubiera sido deficiente, sin modificar la decisión de fondo que contenga.

La aclaración de sentencia se pedirá ante el tribunal que haya dictado la sentencia, contando con un término de tres días y se va a producir por solicitud de

---

<sup>178</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 581

<sup>179</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Curso de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 646.

parte o sino de oficio, este tramite incluye audiencia de partes los cuales contarán con tres días para que expongan lo que estimen procedente.

Hacemos hincapié de que es irrecurrible la resolución que se dicte otorgando o negando la aclaración y que el plazo señalado para la apelación se ve interrumpido por está aclaración artículo 359.

## 1. CLASIFICACIÓN.

### a) DEFINITIVAS.

"Aquellas en que el juzgador, una vez concluido el juicio, resuelve finalmente sobre el asunto principal declarando, absolviendo, condenando. Lo que termina el asunto o impide la continuación del juicio aunque contra ella sea admisible recurso extraordinario.... Aquella contra la cual ya no se puede apelar."<sup>180</sup>

De manera similar Colín Sánchez afirma que la sentencia definitiva es: " Cuando el juez de primera instancia, así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para interponer algún medio de impugnación , o el o los magistrados de segunda instancia, al resolver el recurso interpuesto, en contra de lo determinado por el inferior, independientemente de que el inconforme acuda al juicio de amparo y obtenga la protección de la justicia federal."<sup>181</sup>

Aunque González Bustamante determina que la sentencia definitiva resuelve totalmente las cuestiones principales y accesorias para condenar o absolver al acusado.

Varios autores determinan la sentencia absolutoria y condenatoria, siendo la primera aquella en la cual el acusado no reúne o integra todos los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del delito y se le deja en libertad, ahora bien, la sentencia condenatoria considera que junta todos y cada uno de los

<sup>180</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. Tomo II, primera edición, Editorial Porrúa. México, 2000. Pág. 1436

<sup>181</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décima séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998. Pág. 583

elementos del cuerpo del delito y el acusado es responsable penalmente y se le declara culpable recibiendo una pena.

"Las sentencias definitivas es el acto por medio del cual el juez competente resuelve una causa criminal, absolviendo o condenando al reo....La sentencia definitiva puede ser absolutorias o condenatoria. La primera puede ser absolutoria de crimen, o únicamente absolutoria de instancia; en este caso, su cualidad de definitiva es solo condicional. La segunda puede ser condenatoria a pena ordinaria o a pena extraordinaria."<sup>182</sup>

## **b) INTERLOCUTORIAS.**

Las sentencias interlocutorias "son resoluciones pronunciadas durante el proceso para resolver algún, "incidente", criterio, a mi parecer, incorrecto, porque, la resolución sobre alguna cuestión de fondo, planteada durante la instrucción procesal, más bien, se ajusta a las características de un "auto", en donde no se satisfacen los presupuestos de toda sentencia, cuyo objeto y contenido, también son distintos."<sup>183</sup>

Aunque González Bustamante la define de una manera sencilla "es aquella que pronuncia el tribunal en el curso de un proceso, para decidir cualquier cuestión de carácter incidental"<sup>184</sup>

La enciclopedia Jurídica OMEBA define a este tipo de sentencia como aquellas decisiones que se resuelven situaciones incidentales durante el proceso y que tiene los mismos requisitos que la sentencia definitiva, pero hace dos clasificaciones de las sentencias interlocutorias, que son:

"a) Interlocutorias que deciden un incidente con fuerza de sentencia definitivas. Entre las que pueden citarse las que resuelven excepciones dilatorias, la recusación del juez, admisión o rechazo de medios de prueba,

---

<sup>182</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 476

<sup>183</sup> COLIN SANCHEZ op.cit.; Pág. 583.

<sup>184</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. Cit., Pág. 233

medidas disciplinarias y , en general, todas aquellas que recaen sobre el proceso y no sobre el derecho.

- b) Interlocutorias simples. Que en alguna legislaciones admiten una doble división que causan un gravamen irreparable, pues la cuestión no puede ser modificada en la definitiva...., y simples que no causan gravamen irreparable, las que sólo tienen por objeto la marcha del proceso tales como la resolución que abre la prueba la causa la que designa audiencia para declaraciones."<sup>185</sup>

"La sentencia es interlocutoria cuando no dirime la controversia principal, sino únicamente alguna cuestión incidental o accesoria."<sup>186</sup>

### **c) CONSTITUTIVAS.**

Las sentencias constitutivas son aquellas que, además de declarar el derecho o la obligación que corresponda a cada un de las partes, crea una situación jurídica hasta entonces inexistente, o modifica, o extingue la situación que ya existía.

Una forma concreta de definirla es la que hace Colín Sánchez que expresa por declarar un hecho o derecho produciendo un cambio jurídico procesal.

Y que este tipo de sentencia contiene dos pronunciamientos "el primero es el reconocimiento del derecho del actor frente al Estado para demandar judicialmente la constitución del nuevo estado jurídico... el segundo es el acto del Estado por el cual se constituye, en virtud de su poder soberano, el nuevo estado jurídico de que se trata en acatamiento al contenido de aquel derecho que le impone una obligación de pronunciar una decisión de determinado contenido."<sup>187</sup>

---

<sup>185</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo XXV, Editorial Libreros, Buenos Aires, 1976, Pág. 363.

<sup>186</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición , Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 476

<sup>187</sup> *Ibidem*: Pág. 363

#### **d) CAUTELARES.**

Aquellas que adoptan medidas tendientes a asegurar la ejecución de la sentencia definitiva. La enciclopedia jurídica OMEBA define "también llamadas providencias o medidas cautelares, medidas precautoria, o de seguridad, o de garantía, acciones o medidas preventivas, etcétera, son aquellas que, sin declarar la existencia del derecho, en procedimiento sumario unilateral, se dictan inaudita altera para, a pedido del interesado, para proteger una persona, o para asegurar un bien o un medio probatorio."<sup>188</sup>

#### **2. EFECTOS:**

##### **a) EFECTOS SUSTANCIALES DE LA SENTENCIA CONDENATORIA.**

Estos, repercuten en el procedimiento, y también en los sujetos de la relación procesal, los cuales son:

- En relación con el procedimiento.- Termina la primera instancia y se inicia la segunda, previa interposición del "recurso" correspondiente, o bien se le considera o adquiere el carácter de "autoridad de cosa juzgada". Colín Sánchez relaciona este punto con el artículo 23 constitucional, el cual establece que "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene...."
- En cuanto a los sujetos de la relación procesal.- Se reduce en deberes del juez (notificar la sentencia, conceder la libertad bajo caución cuando proceda, amonestar al autor del delito, y proveer todo lo necesario para el debido cumplimiento de lo resuelto), derechos y obligaciones para el sentenciado y el defensor, derechos para el ofendido y deberes para los sujetos secundarios o auxiliares.

---

<sup>188</sup> Ibidem: Pág. 364

- La notificación.- El cual es un medio instituido legalmente para dar a conocer el contenido y término de las resoluciones judiciales. La notificación es el deber del juez y un derecho para el sentenciado, para el defensor y para el querellante. El artículo 87 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el 104 del Código Federal de Procedimientos Penales determinan que debe de hacerse personal la notificación.
- La publicación especial de sentencia.- Cuyo objeto es hacer del conocimiento de la generalidad de las personas el resultado del proceso, excepto cuando se trate de injurias, difamación y calumnias no se publica.
- Libertad bajo caución.- Derecho a favor del sentenciado y a la vez un imperativo para el juez, siempre y cuando sea procedente de acuerdo a la ley.
- La amonestación.- Es un deber para el juez y un deber de recibirla para el sentenciado. Consiste en hacer ver al sujeto la gravedad y consecuencia del delito cometido, exhortándolo a la enmienda y conminándolo a que no reincida, porque, de ser así, podría aplicársele un sanción mayor. El cual puede hacerse en publico o en privado según lo determine el juez.

Queda a cargo del o los integrantes del Tribunal, adoptar algunas otras medidas encaminadas a facilitar la ejecución de la sentencias, contenidas en la Ley Procesal y en los Reglamentos.

Así mismo incumbe al juez proveer lo necesario para el cumplimiento de la sentencia, como sucede cuando, informado el responsable sobre la pena del pago de la multa, manifiesta el deseo inmediato de cubrir su importe, para cuyo fin el juez librará oficio a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, o de la Federación, según sea la competencia de que se trate.

En la sentencia condenatoria se necesitan comprobar los siguientes elementos: tipicidad del acto, imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que actúo (dolo o imprudencia), la ausencia de causa de justificación y la ausencia de excusas absolutorias. Reunidos los elementos anteriores queda justificada la

procedencia de la acción penal, o lo que es lo mismo, la existencia del derecho del Estado para que se castigue al delincuente en un caso concreto"<sup>189</sup>

También en la sentencia condenatoria se presenta la reparación del daño que comprende la restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible el pago del precio de la misma, también esta la indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados.

## **b) EFECTOS SUSTANCIALES DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.**

La sentencia absolutoria, también produce efectos sustanciales en el procedimiento y en los sujetos de la relación procesal, mismos que entrañan deberes y derechos correlativos para el juez, las partes y los terceros.

- En relación con el procedimiento.- La negativa de la pretensión punitiva estatal, por falta de pruebas, deficiencia de éstas, o puede ser que existan estas pero que impriman duda en el ánimo del juzgador o que conduzcan a la plena comprobación de la inocencia del procesado.

"La sentencia absolutoria se dicta en los siguientes casos:

1. Cuando hay plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal,
2. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no se le puede imputar el hecho,
3. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no es culpable (ausencia de dolo o de omisión espiritual)
4. Cuando está acreditada la existencia de un caso de justificación o de una excusa absolutoria,
5. Cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del delito o pruebas suficientes que acrediten la plena responsabilidad,
6. En caso de duda."<sup>190</sup>

---

<sup>189</sup> RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, vigésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 306

<sup>190</sup> RIVERA SILVA, Manuel, Op. Cit., Pág. 308

En los primero cuatro no hay carencia de prueba sino pruebas insuficiente de la atipicidad del acto, de la inimputabilidad de la falta de culpabilidad o de la presencia de una causa de justificación o excusa absolutoria.

En el quinto caso habla de una carencia de pruebas, las aportadas no son suficientes para acreditar el cuerpo del delito o los elementos necesarios para la existencia de la responsabilidad

"La sentencia absolutoria esencialmente es la falta de reconocimiento de la existencia de la acción penal".<sup>191</sup>

Aunque los códigos de procedimientos penales hacen alusión a la absolución o reconocimiento de inocencia, el artículo 614 del código de procedimientos penales del distrito federal y el 560 del código federal de procedimientos penales que dicen:

"Artículo 614. El reconocimiento de la inocencia del sentenciado procede en los siguientes casos:

- I. Cuando la sentencia se funde en documentos o declaraciones de testigos que, después de dictada fueren declarados falsos en juicio;
- II. Cuando después de la sentencia, apareciera documentos que invaliden la prueba en que descansa aquélla o las presentadas al jurado y que sirvieron de base a la acusación y al veredicto;
- III. Cuando condenada alguna persona por homicidio de otro que hubiere desaparecido, se presentara éste o alguna prueba irrefutable de que vive;
- IV. Cuando el sentenciado hubiere sido condenado por los mismos hechos en juicios diversos. En este caso prevalecerá la sentencia más benigna, y;
- V. Cuando en juicios diferentes hayan sido condenados los sentenciados por el mismo delito y se muestre la imposibilidad de que lo hubieren cometido."

---

<sup>191</sup> RIVERA SILVA, Manuel, *Ibidem*, Pág. 310



"Artículo 560. El reconocimiento de la inocencia del sentenciado se basa en alguno de los motivos siguientes:

- I. Cuando la sentencia se funde exclusivamente en pruebas que posteriormente se declaren falsos;
- II. Cuando después de la sentencia aparecieren documentos públicos que invaliden la prueba en que se haya fundado aquélla o las presentadas al jurado y que sirvieron de base a la acusación y al veredicto;
- III. Cuando condenada alguna persona por homicidio de otra que hubiere desaparecido, se presentare ésta o alguna prueba irrefutable de que vive;
- IV. Cuando dos reos hayan sido condenados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad de que los dos lo hubieren cometido;
- V. Cuando el sentenciado hubiese sido condenado por los mismos hechos en juicio diversos. En este caso prevalecerá la sentencia más benigna, y
- VI. Derogada."

Estos dos artículos se relacionan con los artículos 96 y 49 tanto del código federal de procedimientos penales como del distrito federal, que a la letra dicen:

"Artículo 96. Cuando aparezca que el sentenciado es inocente, se procederá al reconocimiento de su inocencia, en los términos previstos por el código de procedimientos penales aplicable, y se estará a lo dispuesto en el artículo 49 de este Código."

"Artículo 49. La publicación de sentencias se ordenará igualmente a título de reparación y a petición del interesado, cuando éste fuere absuelto, el hecho imputado no constituyere delito, o él no lo hubiere cometido.

### 3. COSA JUZGADA.

Una vez que la sentencia causa estado, debe procederse a su ejecución. "Sentencia ejecutoria es aquella que tiene el carácter de irrevocable, es decir, que debe cumplirse, porque no puede intentarse contra ella ningún recurso."<sup>192</sup>

Cuando la sentencia ha adquirido la inimpugnabilidad, por consecuencia, al no ser modificada por el juez que la emitió y no poder ser objeto ya de recursos ordinarios por las partes, se está en presencia de la cosa juzgada.

"La ejecución de la sentencia debe ser especialmente confiada por la ley a un funcionario público, que en el sistema mixto es el ministerio público. Las sentencias, sean absolutorias o condenatorias, deben ejecutarse prontamente, todo retraso en cuanto a las primeras, es una injusticia en perjuicio del acusado, en cuanto a las segundas, el retraso perjudica el ejemplo público, y respecto al condenado, aumenta injustamente sus dolores."<sup>193</sup>

"Cosa juzgada en sentido material será, pues, el estado jurídico que revista una cuestión sobre la que se hubiere pronunciado una resolución declarada irrevocable, es decir, con autoridad de cosa juzgada formal; es el efecto que se atribuye a la resolución firme, para vincular en procesos distintos, a cualesquiera otros órganos jurisdiccionales, respecto de su contenido."<sup>194</sup>

Diríamos que la cosa juzgada representa la consecuencia procesal de la sentencia firme, importa la prohibición de nuevo juzgamiento y nueva sanción pero por autoridad jurisdiccional.

"Damos la denominación de cosa juzgada en el tecnicismo jurídico, a toda cuestión que ha sido resuelta en juicio contradicciones, por sentencia firme de los tribunales de justicia, cualquiera que sea el orden jurisdiccional y la clase a que estos pertenezcan."<sup>195</sup>

---

<sup>192</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE. Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 238.

<sup>193</sup> CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá- Colombia., Pág. 494

<sup>194</sup> IERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 28

<sup>195</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE. Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 239.

La cosa juzgada puede entenderse en un sentido formal o en un sentido material, en el primero la cosa juzgada consagra el principio de que la sentencia no puede ser impugnada, bien porque el recurso sea improcedente o por que, aún siéndolo haya pasado los términos señalados por la ley para interponerlo.

En el sentido material, existe la cosa juzgada cuando la sentencia tiene el carácter de irrevocable. Rige el principio del **NOM BIS IN IDEM**, que se funda en el hecho de quien ha sido absuelto, no puede ser sometido nuevamente a juicio por una razón superior al derecho público.

La cosa juzgada en materia penal, esta reglamentada aunque indirectamente por la legislación mexicana en el artículo 23 constitucional, en tanto consigna el principio anteriormente dicho, cuando dispone que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que se le absuelva o se le condene.

García Ramírez hace un comentario que elabora Burgoa y que dice así "Burgoa se pregunta si el artículo 22 abarca los casos de sentencia definitiva penal en la que se imponga al quejoso una pena privativa de libertad. En su concepto, aun aquí precluye en quince días el derecho de actuar, porque no se suscita, verdaderamente, un ataque a la libertad personal, concepto que debe reservarse, a su entender, sólo para las afectaciones arbitrarias o violentas de la libertad, sin embargo, el mismo autor advierte que la jurisprudencia ha sostenido que sólo puede producirse consentimiento expreso, pero jamás tácito, para los efectos del amparo, en torno a los actos que importen una pena corporal o alguna de las proscritas por el artículo 22. Así las cosas, comenta, la sentencia penal condenatoria a prisión es un acto insusceptible de consentimiento tácito. Por consecuencia, si el consentimiento no es expreso, en todo momento se halla abierta la posibilidad del amparo en contra de la sentencia."<sup>196</sup>

Nuestra legislación procesal penal en términos generales, rehuye hablar de la cosa juzgada y más bien alude a que causa estado la resolución, o bien consigna las expresiones sentencia irrevocable o sentencia ejecutoria en sus disposiciones.

---

<sup>196</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: Curso de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 649.

"De acuerdo con el artículo 102 del Código Federal de Procedimientos Penales, causa estado una resolución judicial cuando notificadas las partes de la misma, manifiesten expresamente su conformidad, no interpongan los recursos que proceden dentro de los plazos señalados por la ley o también cuando se resuelvan los recursos planteados contra las mismas."<sup>197</sup>

El artículo 360 del propio ordenamiento antes mencionado, establece que son irrevocables y causan ejecutoria las sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se hayan consentido expresamente o cuando, concluido el término que la ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y, las sentencias contra las cuales no de la ley recurso alguno.

"La firmeza de la resolución judicial deriva del valor de cosa juzgada con que se protege a está. La cosa juzgada tiende, pues, a evitar la incertidumbre y a conservar, con ello, la seguridad jurídica, valor fundamental del orden normativo."<sup>198</sup>

Pero en materia civil, la cosa juzgada juega un gran papel, y la ley adjetiva si toma en cuenta esta figura, el Código Federal de Procedimientos Civiles, en el capítulo VII que habla de la sentencia ejecutoriada, da a entender de manera satisfactoria lo que es cosa juzgada, resumiéndose del artículo 354 al 357 y que a la letra dicen:

"Artículo 354. La cosa juzgada es la verdad legal, y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna clase, salvo los casos expresamente determinados por la ley."

"Artículo 355. Hay cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria."

"Artículo 356. Causan ejecutoria las siguientes sentencias:

- I. Las que no admitan ningún recurso;
- II. Las que admitiendo algún recurso, no fueren recurridas o habiéndolo sido, se haya declarado desierto el interpuesto, o haya desistido el recurrente de él, y

<sup>197</sup> HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A.. Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 42

<sup>198</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Curso de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 647.

III. Las consentidas expresamente por las partes, sus representantes legítimos o sus mandatarios con poder bastante."

"Artículo 357. En los casos de las fracciones I y III del artículo anterior, las sentencias causan ejecutoria por ministerio de ley, en los casos de las fracciones II se requiere declaración judicial, la que será hecha a petición de parte. La declaración se hará por el Tribunal de apelación, en la resolución que declare desierto el recurso. Si la sentencia no fuere recurrida, previa certificación de esta circunstancia por la secretaria, la declaración la hará el Tribunal que haya pronunciado, y, en caso de desistimiento, será hecha por el Tribunal ante el que se haya hecho valer. La declaración de que una sentencia ha causado ejecutoria no admite ningún recurso."

# CAPITULO

# QUINTO

## REGIMEN JURÍDICO DE LA

## REINCIDENCIA

## RÉGIMEN JURÍDICO DE LA REINCIDENCIA

### **1. ANÁLISIS DEL ARTICULO 20 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El capítulo VI del Código Penal para el Distrito Federal vigente, habla sobre la reincidencia, que a la letra dice así el artículo 20:

"Artículo 20. Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas por la ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en este código o leyes especiales."

Esto nos hace notar que deben de cumplir la reincidencia los requisitos o elementos necesarios para que esta se lleve a cabo. El código penal anotado de Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas, exponen en el artículo 20 una jurisprudencia que dice "Para que exista la reincidencia es indispensable la concurrencia de tres requisitos: uno, condena ejecutoria previa dictada en la República o en el extranjero; dos, cumplimiento o indulto de la sanción impuesta; y tres, que la última infracción se consume dentro de un plazo igual al de la prescripción de la pena impuesta antes, contando desde el cumplimiento o indulto de la misma. (A.J., t. VIII, Pág. 788)"

Recordemos primero que es reincidencia penal, es la recaída al delito, entendiéndose que anteriormente ya se había cometido o realizado una conducta ilícita, la cual se encuentra plasmada en la ley. A esta primera caída al delito se le denomina primo delincuente.

Hay que hacer hincapié que el código penal no hace mención de esta figura, solamente las leyes especiales hacen dicha referencia para el otorgamiento de algún beneficio de libertad.

Una vez que se traspasa la *primo* delincuencia, llegamos a la *reincidencia*, encontramos que al estar frente a *está*, hay que ver la clase de *reincidencia* que es, genérica o específica. Si bien existen varios sujetos que se *dedican* a una sola conducta ilícita, así como hay otros que no tienen una medida o conciencia para cometer varias conductas ilícitas de distinta naturaleza.

Carranca en su código penal anotado, comenta que "La *tentativa* da lugar también a la *reincidencia*, pues lo que importa es el haber sido *sentenciado* con anterioridad, o sea el haber cometido un delito anteriormente, cualquiera que *fuere* el grado de ejecución de éste o del nuevo. Lo mismo *decimos* del grado en la participación. Los delitos imprudenciales dan lugar igualmente a la *reincidencia*".<sup>199</sup>

En *está* última parte se ubica en los delitos *culposos*, que también consideramos que son una clase de *reincidencia*, así como el artículo 22 del código penal tanto federal como del distrito federal que dice:

"Artículo 22. En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno sólo de los delitos, o todos queden en cualquier momento de la *tentativa* sea cual *fuere* el carácter con que intervinga el responsable."

El artículo 20 pide de manera esencial que exista una *sentencia* ejecutoriada, el artículo 443 del código de procedimientos penales del distrito federal, estima que estas *sentencias* son:

"Artículo 443. Son irrevocables y, por tanto, causan *ejecutoria*:

- I. Las *sentencias* pronunciadas en primera instancia, cuando se hayan consentido expresamente, o cuando, *expirado* el término que la ley fija para interponer algún recurso, *no* se haya interpuesto, y
- II. Las *sentencias* de segunda instancia y aquéllas contra las cuales *no* conceda la ley recurso alguno."

En relación con el artículo 576 de la misma legislación que dice:

---

<sup>199</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Código Penal Anotado, vigésima segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1999. Pág. 154



"Artículo 576. Entiéndase por sentencia irrevocable, aquélla contra la cual no se concede ningún recurso ante los tribunales, que pueda producir su revocación en todo o en parte."

Hablamos de cosa juzgada, nuestra legislación no alude a este término, sino como vimos anteriormente a sentencia irrevocable o ejecutoriada. Del artículo 443, después de haberse agotado la revocación, apelación, y en su momento la reposición del procedimiento y queja el último recurso que le queda al sentenciado o condenado es lo que algunos aluden como recurso para otros es un proceso, es el amparo.

Por tal motivo el artículo 23 de la Constitución determina "Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias...."

Siendo la última instancia como ya habíamos dicho es el juicio de amparo y los sentenciados recurren a está, ya sea después de terminar su apelación o cuando han pasado varios años, puesto que el artículo 22 fracción segunda de la ley de amparo alude "Los actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro, cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la constitución, o la incorporación forzosa al servicio del Ejército o Armada Nacional. En estos casos la demanda de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo."

Los internos de los centros de rehabilitación social esperan que con este juicio tengan alguna modificación sobre su sentencia. El artículo 44 de la Ley de amparo determina:

"Artículo 44. El amparo contra sentencias definitivas o laudos, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en las sentencias mismas, o contra resoluciones que ponga fin al juicio, se promoverá por conducto de la autoridad responsable, la que proceda en los términos señalados en los artículos 167, 168 y 169 de esta ley."

En relación con el artículo 46 de la ley de amparo que determina " para los efectos del artículo 44, se entenderán por sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario del cual puedan ser modificadas o revocadas.

También se consideran como sentencias definitivas las dictadas en primera instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente la interposición de los recursos ordinarios que procedan si las leyes comunes permiten la renuncia de la referencia."

A través de la sentencia ejecutoriada, que establece el artículo 20 del código penal, hablaríamos que nuestro código toma en consideración la reincidencia impropia o ficta, es decir, es necesario que tenga la sentencia ejecutoriada sin que cumpla efectivamente la penal que le fue impuesta para tomar en consideración la reincidencia.

"Otra cuestión examinada por los penalistas es si para la existencia de la reincidencia es preciso que la primera pena haya sido ejecutada o si basta la sentencia irrevocable. Antes se pensaba que si era precisa la ejecución efectiva de la pena primitiva, pues si lo que justifica la agravación de la nueva pena es la insuficiencia de la pena ordinaria, demostrada por la recaída, no es posible afirmarla más que cuando la pena se ha sufrido y ha podido comprobarse mediante su ejecución la impresión producida por el rigor del castigo. Pero hoy se exige solamente, y éste es el criterio adoptado por las legislaciones, la sentencia condenatoria, por que la intervención del estado, la persecución judicial y la solemnidad del juicio son hechos de tal índole que para volver al delito es preciso una verdadera e íntima pertinacia. Esta solución responde también a las exigencias de la defensa social, pues en caso contrario el delincuente que consiguiera sustraerse a la ejecución de la pena podría cometer numerosos delitos sin llegar jamás a ser reincidentes"<sup>200</sup>

Hay que señalar que la prescripción va de la mano con la reincidencia, anteriormente ya habíamos dicho esto. El artículo 113 de la ley penal expone, "Salvo que la ley disponga otra cosa, la pena privativa de libertad prescribirá en un tiempo, igual al fijado en la condena y una cuarta parte más...", es decir, si el condenado cumple una sentencia de 20 veinte años con 6 seis meses se

---

<sup>200</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Volumen II, Revisado y puesto al día por César Camargo Hernández, décima octava edición, Editorial Bosch, Barcelona - España, 1980. Pág. 384

prescribirá en 41 años pero como se debe aumentar una cuarta parte más sería entonces en 46 años con un mes y quince días.

El mismo artículo 113 sigue diciendo, "pero no podrá ser inferior a tres años, la pena de multa prescribirá en un año, las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que debería durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años, las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años. Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución."

Sería acaso cuando se llega a cosa juzgada, ya que es cuando causa ejecutoria el proceso. Lo que sí es un hecho que todas aquellas personas que se encuentran privadas de su libertad y purgando su pena en un centro de readaptación social, piden la prescripción de sus multas y de la reparación del daño (ya que es un requisito indispensable para obtener algún sustituto de la pena o beneficio de libertad).

La última parte del artículo 20 (último párrafo) expresa que debe existir un delito que tenga las mismas características que una ley extranjera, cuando la condena es sufrida en el extranjero. Existen tratados que señalan este hecho, y aclaran que aún cuando no tenga el artículo la misma descripción que el nuestro (nuestra legislación penal o leyes especiales) la naturaleza o esencia de lo que dice dicho artículo bastara, claro está que la pena sea más o menos de la misma naturaleza. El ejemplo es el Tratado Internacional que suscribió México con Estados Unidos respecto a las sentencias condenatorias.

Eugenio Cuello Calón, expone en su obra que el delincuente en sus reiterados delitos persevera en una conducta criminal, y que muestra una mayor peligrosidad, así también que esa reiteración que es considerada habitualidad en el delincuente, varios códigos penales del mundo le dan ciertos requisitos para que exista esa habitualidad, el código penal italiano exige que no difiera que se agrava la pena en la habitualidad en específico en los delitos doloso y culposos así como las contravenciones y excluye a los delitos políticos, así como solo se requiere que el delincuente haya sido condenado repetidamente. Mientras que el código penal suizo pide un número determinado de condenas o mejor dicho de sentencias condenatorias.

La tendencia a delinquir siempre es socialmente peligrosa, pero no todos los criminales habituales son igualmente peligrosos.

El artículo 23 del código penal expone "No se aplicarán los artículos anteriores cuando el agente haya obtenido el reconocimiento judicial de la inocencia", el cual vimos en capítulo de sentencia.

## **2. ANÁLISIS DEL ARTICULO 20 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL**

El código penal del distrito federal es casi un a fiel copia del código penal federal, si bien, haríamos el mismo análisis que el anterior inciso, así que mejor incluiremos aquellas causas que nos faltaron explicar, así como una modificación que debería tener el capítulo de la reincidencia.

La reincidencia y la habitualidad, y más está última, son consideradas como incorregibles, aquellos sujetos que no han podido reformarse. El delincuente nato según la concepción lombrosiana es un criminal incorregible, pues sus características biopsicosociales del delincuente nato son:

1. Le gustan tatuarse preferentemente con algún motivo obsceno.
2. Son insensibles al dolor y al efecto
3. Tienden al suicidio
4. Tienden al vino, juego, sexo y orgías
5. Buscan la venganza con crueldad
6. Son reincidentes en alto grado
7. Les gusta asociarse con otros criminales para formar bandas que realizan conductas antisociales muy específicas (mafias).

Así mismo los estudios de Cesare Lombroso, llegaron a la conclusión de que la habitualidad tiene una educación "criminó gena" desde su primera juventud hacia el delito y llegar a ser de él una verdadera diversión los principales delitos que cometen son contra la propiedad.

Junto con lo que determina Lombroso le aunamos lo de Francesco Carrara que al delincuente después de cometer un ilícito o conducta delictuosa y obtiene un castigo o pena y vuelve a delinquir es que no le importa la pena, ya no teme

por el castigo que mereciera y así también ya no teme a la autoridad ni a las reglas de la sociedad.

Si analizamos estos dos autores con la vida penitenciaria, la mayoría encuadra en algunos de los requisitos de Lombroso, por ejemplo, casi la mayoría se encuentra tatuado, claro que no con algún motivo obsceno como se señala, pero hay que reconocer que en nuestra sociedad casi la mayoría de los jóvenes se tatúan ya sea por convicción propia o por seguir el ejemplo de algún cantante de rock que se encuentre de moda, y no por esto debemos de decir que sean delincuentes, tal vez sean inadaptados hacia la sociedad que los rodea.

Son insensibles al dolor, tal vez por la forma de vida que se lleva adentro, en donde el más fuerte domina al más débil o mejor dicho la supervivencia hace esto por tal motivo es que también recaen al delito.

En el último punto que marca Lombroso, en verdad que no nada más en la sociedad se llegan a asociar para delinquir, también esto se ve dentro de los centros de rehabilitación se dan mucho lo de banda, posiblemente o raramente se juntan internos de un solo tipo de delitos, por lo general se juntan internos de distintos tipos de delitos, es aquí donde se hace una especie de escuela, ya que lo que no sabe uno el otro le enseña, aprendiendo varias técnicas para volver a delinquir, siendo peligrosos y llegando a ser multireincidentes o reiterados.

Posiblemente les va haciendo mella el castigo, ya que lo máximo que les pasa es estar nuevamente privados de su libertad, volviéndose quisquillosos con los demás internos y haciendo lo posible para no quedar solos, (esto es que cuando se enteran que un interno esta a punto de salir buscan la manera de que siga ahí, por lo regular hacen que cometa un delito).

Hay que tomar en cuenta otro hecho, el cual es muy preocupante, hoy en día la delincuencia ha ido creciendo cada vez más, por falta de empleo, por falta de valores morales, por el nivel social del inculcado, etcétera, el ser humano se vuelve indiferente al dolor ajeno, y no hay límites de nada en esencial dentro de la infancia, adjudican este hecho a la televisión, a la agresividad que pasan en ella, varios ejemplos son los que suceden en Estados Unidos donde los adolescentes

llevan armas a la escuela y asesinan a compañeros y maestros. Llegan a producir dolor, temor, inseguridad.

Sugeriríamos que se estableciera un artículo que expusiera la reiteración del inculpado, sin que existiera una previa de condena o sentencia ejecutoria, que se expusiera así:

"En caso de existir una reiteración en las conductas delictivas del sujeto, sin existir una sentencia ejecutoria, pero si varias denuncias en su contra, se le considerara como reincidente o habitual según sea el caso"

Imponiendo las penas que marca el artículo 65 de este código penal, el cual agrava la pena de los delincuentes o criminales reincidentes.

"Artículo 65. La reincidencia a que se refiere el artículo 20 será tomada en cuenta para la individualización judicial de la pena, así como para el otorgamiento o no de los beneficios o de los sustitutivos penales que la ley prevé.

En caso de que el inculpado por algún delito doloso calificado por la ley como grave, fuere reincidente por dos ocasiones por delitos de dicha naturaleza, la sanción que corresponda por el nuevo delito cometido se incrementará en dos terceras partes y hasta en un tanto más de la pena máxima señalado en el Título Segundo de Libro Primero."

Consideramos que agravar la pena no sirve de mucho.

Sugerimos que debería de tomarse en cuenta la profesionalidad del delincuente, puesto que la profesión que tiene le sirve para vivir en la sociedad, en su persona y en su familia. Tal es el caso de los grandes narcotraficantes que viven de traficar con droga, pagan colegiatura, compran ropa etcétera, con dinero proveniente de la droga. Así hay varios delitos que son una profesión para el individuo.

En el inciso anterior vimos en artículo 23, que excluye a los que se le declara inocentes, en este artículo de esta legislación federal también excluye los delitos políticos los cuales se encuentran tipificados en el artículo 144 que considera los delitos políticos a la rebelión, sedición, motín y el de conspiración y que de acuerdo con el artículo 194 fracción I número seis, de la ley adjetiva son delitos graves.

### 3. ANÁLISIS DE LA REINCIDENCIA CON OTRAS LEYES PENALES

#### a) CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

El código federal de procedimientos penales, en relación con la reincidencia, expone la libertad provisional bajo caución, libertad provisional bajo protesta, libertad preparatoria, conmutación y reducción de sanciones y cesación de sus efectos.

En el título décimo, sección primera, capítulo II de este código, establece la libertad provisional, bajo caución que debe cumplir los requisitos que marca el artículo 399.

"Artículo 399. Todo inculcado tendrá derecho durante la averiguación previa o durante el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguiente requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño.

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo.

II. Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso pueden imponérsele

III. Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso, y

IV. Que no se trate de ninguno de los delitos calificados como graves en el artículo 194.

La caución que se refiere la fracción III y las garantías que se refiere la fracciones I y II podrán consistir en el depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca y fideicomiso formalmente constituido."

Así como las condiciones que debe cumplir en el 399 bis.

"Artículo 399 bis. En caso de los delitos no graves, el Juez podrá negar a solicitud del Ministerio Público, la libertad provisional del inculcado, cuando este haya sido condenado con anterioridad, por algún delito considerado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al Juez para establecer

que la libertad del inculpado, representa por su conducta precedente o por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

Por conducta precedente o circunstancias o características del delito cometido, según corresponda, se entenderán, cuando:

- I. El inculpado sea delincuente habitual o reincidente por delitos doloso, en términos de lo dispuesto por el Código Penal Federal.
- II. En inculpado este sujeto a otro u otros procesos penales anteriores, en los cuales se le haya dictado auto de forma prisión por el mismo género de delitos;
- III. El inculpado se haya sustraído a la acción de la justicia y éste sujeto a un procedimiento penal por delito doloso por el cual haya sido extraditado;
- IV. El inculpado se haya sustraído con anterioridad a la acción de la justicia impidiendo con ello la continuidad del proceso penal correspondiente;
- V. El Ministerio Público aporte cualquier otro elemento probatorio de que el inculpado se sustraerá a la acción de la justicia, si la libertad provisional le es otorgada;
- VI. Exista el riesgo fundado de que el inculpado cometa un delito doloso contra la víctima u ofendido, alguno de los testigos que depongan en su contra, servidores públicos que intervengan en el procedimiento, o algún tercero, si la libertad provisional le es otorgada;
- VII. Se trate de delito cometido con violencia, en asociación delictuosa o pandilla, o
- VIII. El inculpado haya cometido el delito bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicos."

El Ministerio Público debe hacer una investigación minuciosa del inculpado, para ver si mereciera esta figura jurídica, es decir, para otorgarla. Este artículo tomo en consideración el artículo 20 y 21 del código penal, toma en cuanta la reincidencia y habitualidad para no otorgar la libertad provisional bajo protesta.

El artículo 399 bis pone ciertas condiciones, que el inculpado en la nueva comisión del delito, esté no haya sido grave ( el artículo 194 de este código determina cuales son los delitos graves tanto en materia federal como en materia



común). Tal como lo dijimos antes el Ministerio Público debe hacer una investigación exhaustiva para no poner en peligro al ofendido o víctima.

La libertad provisional bajo caución, tal y como lo dice caución es que el inculpado debe garantizar a través de la fianza, depósito, prenda, hipoteca o fideicomiso, para que si le otorgan la libertad no se vaya sustraer de la acción de la justicia, (aunque hay ocasiones que aún cuando se otorgue esta libertad el inculpado huye). Si se lo llegaran a negar la libertad bajo caución al inculpado podrá solicitarlo de nuevo, Así también deberá ser accesible esa caución y el juez a petición del Ministerio Público tomara en cuenta, primero los antecedentes del inculpado, la gravedad y circunstancias del delito, condición económica del inculpado, la naturaleza de la garantía que se ofrezca y el interés que se vea que tenga el inculpado en sustraerse de la acción de la justicia, (artículo 402)

En caso de haberse otorgado la libertad, el inculpado contrae ciertas obligaciones tales como:

"Artículo 411. Al notificarse al inculpado el auto que le conceda la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante el tribunal que conozca de su caso los días fijos que se estime conveniente señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo tribunal los cambios de domicilio que tuviere, y no ausentarse del lugar sin permiso del citado tribunal, el que no se le podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

También se le hará saber las causas de revocación de la libertad caucional.

En la notificación se le hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones y las causas de revocación, pero la omisión de este requisito no librara de ellas ni de sus consecuencias al inculpado."

También se le revocara dicha libertad cuando no cumpliera con lo impuesto por el juez y no presente o exhibiere los documentos necesarios si se efectuó la caución en depósito parciales, si recae en delito doloso que merezca pena de prisión, que amenaza al ofendido o víctima y algún testigo, si no cupiere con las obligaciones del artículo antes mencionado, que el mismo inculpado lo solicite y

sobre todo si la sentencia de primera y segunda instancia sea la misma y cause ejecutoria.

La libertad provisional bajo protesta, se otorgara cuando se cumplan los siguientes requisitos:

"Artículo 418. La libertad bajo protesta podrá decretarse siempre que concurran las circunstancias siguientes:

I. Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de libertad no exceda de cuatro años;

II. Que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional;

III. Que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en donde se sigue o deba seguirse el proceso, o dentro de la jurisdicción del tribunal respectivo;

IV. Que la residencia del inculcado en dicho lugar sea de un año cuando menos;

V. Que el inculcado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir, y;

VI. Que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia.

La libertad bajo protesta se substanciará en la forma establecida para los incidentes no especificados.

Serán aplicables a la libertad bajo protesta, las disposiciones contenidas en el artículo 411."

Pero también le otorgarían la libertad sin estos requisitos siempre y cuando cumpla con la pena impuesta en primera instancia, pero si solo apelo el reo y en esta segunda instancia le dieran mayor pena se le revoca la libertad, Debe cumplirse también las obligaciones que marca el 411 así como la revocación de dicha libertad.

Lo que es claro en esta libertad es que el inculcado no debe haber cometido con anterioridad algún delito, es decir que sea reincidente, por que no se le otorgaría dicha libertad, y que esta libertad es para aquellas personas de bajos recurso pero que viven honestamente.

En la condena condicional, es un beneficio de libertad que se les otorga a los internos, tiene que cumplir con ciertos requisitos que se encuentran previstos en el artículo 90 del Código Penal Federal

"Artículo 90. El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional, se sujetarán 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 artículo, suspenderán motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, si concurren estas condiciones:

- a) Que la condena se refiera a pena de prisión que no exceda de cuatro años;
- b) Que el sentenciado no sea reincidente por delito doloso, haya evidenciado buena conducta antes y después del hecho punible y que la condena no se refiera a alguno de los delitos señalados en la fracción I del artículo 85 de este código, y
- c) Que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presuma que el sentenciado no volverá a delinquir.

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;
- b) Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia;
- c) Desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos;
- d) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica, y
- e) Reparar el daño causado.

Cuando por sus 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;

III. La suspensión comprenderá la pena de prisión y multa, y en cuanto a las demás sanciones impuestas, el juez o tribunal resolverán discrecionalmente según las circunstancias del caso;

IV. A los delincuentes a quienes se haya suspendido la ejecución de la sentencia se les hará saber lo dispuesto en este artículo, lo que se asentará en diligencias formal, sin que la falta de ésta impida, en su caso, la aplicación de lo prevenido en el mismo;

V. Los sentenciados que disfruten de los beneficios de la condena condicional quedarán sujetos al cuidado y vigilancia de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social;

VI. En caso de haberse nombrado fiador para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en los términos de este artículo, la obligación de aquel concluirá seis meses después de transcurrido el término a que se refiere la fracción VII, siempre que el delincuente no diere lugar a nuevo proceso o cuando en este se pronuncie sentencia absolutoria. Cuando el fiador tenga motivos fundados para no continuar desempeñando el cargo, los expondrá al Juez a fin de que éste, si los estima justos, prevenga al sentenciado presente nuevo fiador dentro del plazo que prudentemente deberá fijarle, apercibiendo de que será la sanción si no lo verifica. En caso de muerte o insolvencia del fiador, estará obligado el sentenciado a poner el hecho en conocimiento del Juez para el efecto y, bajo el apercibimiento que se expresa en el párrafo que precede.

VII. 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 culposos, la autoridad competente resolverá motivadamente si debe aplicarse o no la sanción suspendida;

VIII. Los hechos que originen el nuevo proceso interrumpen el término a que se refiere la fracción VII tanto si se trata del delito doloso como culposo, hasta que se dicte sentencia firme;

IX. En caso de falta de cumplimiento de las obligaciones contraídas por el condenado, el juez podrá hacer efectiva la sanción suspendida o amonestarlo, con el apercibimiento de que, si vuelve a faltar a alguna de las condiciones fijadas, se hará efectiva dicha sanción, y

X. El reo que considera que al dictarse sentencia reunía las condiciones fijadas en este precepto y que está en aptitud de cumplir los demás requisitos que se establecen, si es por inadvertencia de su parte o de los tribunales que no obtuvo en la sentencia el otorgamiento de la condena condicional, podrá promover que se le conceda, abriendo el incidente respectivo ante el juez de la causa. "

Este artículo tiene relación con los artículos del Código federal de procedimientos penales, que van del artículo 536 al 539.

Se observa que en estas tres formas de obtener la libertad el inculcado, es necesario que tengan una pena mínima de cuatro años y sobre todo que no exista la reincidencia en ellos del tipo doloso. Así mismo que entregue una garantía para que no se sustraiga de la acción de la justicia.

La libertad preparatoria también es una forma de obtener libertad siempre y cuando cumpla el sentenciado los requisitos que marca el código penal federal.

"Artículo 84. Se concederá la libertad preparatoria al condenado, previo el informe a que se refiere el Código de Procedimientos Penales, que hubiere cumplido las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos:

- I. Que haya observado buena conducta durante la ejecución de su sentencia;
- II. Que del examen de su personalidad se presuma que esta socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, y
- III. Que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego.

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

- a) Residir o, en su caso, no residir en lugar determinado, e informe a la autoridad de los cambios de su domicilio. La designación del lugar de residencia se hará conciliando la circunstancia de que el reo pueda proporcionarse trabajo en el lugar que se fije, con el hecho de que su permanencia en él no sea un obstáculo para su enmienda;
- b) Desempeñar en el plazo que la resolución determine, oficio, arte, industria o profesión lícitos, si no tuviere medios propios de subsistencia;
- c) Abstenerse del uso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica, y
- d) Sujetarse a las medidas de orientación y supervisión que se le dicten y a la vigilancia de una persona honrada, y de arraigo, que se obligué a informar de su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerida."

Este tipo de libertad se otorga siempre y cuando el sentenciado haya cumplido las tres quintas partes de la condena y que se abstendrá de este beneficio los que se encuentren previstos en los delitos que prevé el artículo 85 del código penal federal, así como los reincidentes y habituales de delitos doloso.

En lo referente a la conmutación y reducción de sanciones y cesación de sus efectos se determina de acuerdo con el código federal de procedimientos penales que:

"Artículo 553. El que hubiese sido condenado por sentencia irrevocable y se encuentre en los casos de conmutación de sanciones o de aplicación de la ley más favorable a que se refiere el Código Penal, podrá solicitar de la autoridad jurisdiccional o del Poder Ejecutivo, en su caso, la conmutación, la reducción de pena o el sobreseimiento que procedan, sin perjuicio de que dicha autoridad actúen de oficio y sin detrimento de la obligación de reparar los daños y perjuicios legalmente exigibles."

"Artículo 554. Recibida la solicitud se resolverá sin más trámite, lo que fuere procedente.

Dictada la resolución, se comunicara al tribunal que haya conocido del proceso y al jefe de la prisión en que se encuentre el reo. El tribunal deberá mandar notificar la resolución al interesado.

Relacionándose estos artículos con los del código penal federal, en los cuales el artículo 73 existirá la conmutación de sanciones cuando se trate de delitos políticos (como vimos anteriormente, se relaciona con el artículo 144), Así como en caso de que pase esto desapercibido por el reo o interno y no sido otorgada por el juez podrá hacerlo de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 90 fracción X de este Código Penal (artículo 74).

Para que exista la conmutación o sustitución de la pena se tomara en cuenta las modalidades de sexo, edad, salud, constitución física para que se acredite la incompatibilidad, podrá modificar la sanción siempre que no sea esencial dicha modificación.

Del artículo 554, en la parte que dice "aplicación de la ley más favorable" apreciamos que hace mención de la validez temporal de la ley temporal, que refiere al hablar de validez que ruge su obligatoriedad a raíz de la publicación hasta su derogación o abrogación. El principio "tempus regit actum", equivalente al de no retroactividad o irretroactividad de la ley, recogida en el artículo 14, párrafo primero de nuestro texto constitucional, tiene como excepción el de retroactividad de la ley penal más benigna, estando relacionado con el artículo 56 del Código Penal Federal.

## **b) LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MÍNIMAS SOBRE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS.**

Ley que salió en vigencia en tiempo del Ex – presidente Luis Echeverría Álvarez, cuyo fin de dicha ley es el sistema penitenciario, y que de acuerdo con el artículo 18 constitucional párrafo II que establece " Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivos jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como

medio para la readaptación social del delincuente. Las mujeres cumplirán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto".

Lo mismo que establece el artículo 2 de esta ley de normas mínimas que dice "El sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación como los medios para la readaptación social del delincuente.

Porque sobre la base del trabajo, capacitación y educación, el interno tiene que hacer, haciendo menos pesada su instancia ahí, así como también tenerlo ocupado para que evite la reincidencia, pero, si la educación llega hasta cierto límite (secundaria) y los miembros del personal penitenciario sugieren que tome de nuevo este curso de educación, el artículo 11 de esta ley determina que "La educación que se imparta a los internos no tendrá solo carácter académico sino también cívico, higiénico, artístico, físico y ético. Será, en todo caso, orientada por las técnicas de la pedagogía correctiva y quedará a cargo, preferentemente, de maestros especializados."

Aunque esto último no llega a concretarse en la realidad. El trabajo es otra base para la rehabilitación, el artículo 10 lo plantea, se tomara en cuenta los deseos, vocación aptitudes, capacitación laboral para el trabajo en libertad.

Y que los mismos reos pagarán su sostenimiento en el reclusorio con cargo a la percepción que en éste tenga como resultado del trabajo que desempeñen, siendo uniforme para todos los internos la remuneración, distribuyéndose el resto del producto del trabajo en treinta por ciento para el pago de la reparación del daño, otro treinta por ciento para los que dependen del reo (familia), el otro treinta por ciento para el gasto del fondo de ahorro del reo y el diez por ciento que resta son para gastos menores del reo (dentro de la penitenciaría).

Llegando así a lo que llamamos remisión parcial de la pena, en la cual por cada dos días de trabajo se hará dicha remisión de uno de prisión, siempre y cuando se observe, buena conducta, participación en las actividades educativas (lo que mencionábamos dos párrafos anteriores) y revele una readaptación social, claro esta que debe cumplir con las condiciones que vimos en la libertad provisional (Artículo 84 del código penal federal). Teniendo como pero, que no



sean delitos contra la salud, artículo 197 fracciones I al IV; 265 en relación con el 266 bis fracción I, 366, excepto la fracción VI en relación con su antepenúltimo párrafo, 367 en relación con el 372 y 381 bis del código penal.

Estipula esta ley, que el reo tenga asistencia para su liberación a través de la asistencia del Patronato para Liberados,

### **c) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

En este código de procedimientos penales del Distrito Federal, en su sección de incidentes de libertad, empieza haciendo referencia de la libertad por desvanecimientos de datos, el cual es aquel que en cualquier estado del proceso en que aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la formal prisión o sujeción a proceso, decretándose la libertad, ya sea por el Juez o a petición de parte y con audiencia del Ministerio Público. Se da esta figura jurídica por el hecho de que se desvanecieron las pruebas que comprueban el cuerpo del delito, procediendo:

"Artículo 547. En consecuencia, la libertad por desvanecimiento de datos procede en los siguientes casos:

- I. Cuando en el curso del proceso se hayan desvanecido, por prueba plena, las que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito, y
- II. Cuando, sin que aparezca datos posteriores de responsabilidad, se haya desvanecido, por prueba plena, los señalados en el auto de formal prisión o sujeción a proceso, para tener al procesado como probable responsable.

La libertad provisional bajo protesta (artículos 552 al 555) tiene los mismos puntos que en el Código Federal de Procedimientos Penales, en cuanto a los requisitos, revocación y cuando no procede sin los requisitos anteriores, simplemente se cambiaron el orden de escritura, así mismo ocurre con la libertad provisional bajo caución, lo que es notorio es que no toman en cuenta la reincidencia por delitos doloso.

La libertad preparatoria (artículo 583), se encuentra relacionado con el artículo 84 del código penal para el Distrito Federal, teniendo los mismos

requisitos que en el federal, de igual manera el 85 establece los casos en que no es procedente dicha libertad.

Esté código no contempla la condena condicional, nada más el artículo 90 del Código Penal para el Distrito Federal. Y en lo referente a la conmutación de sanciones hace referencia del artículo 73, el cual en el Código Penal del Distrito Federal se encuentra derogado, dando a entender que nos iremos al Federal, que establece, que se podrá hacer la conmutación de sanciones en lo referente a los delitos políticos.

Son muy mininas las diferencias que tiene un código de procedimientos procesales con el otro, consideramos que tomo más en cuenta la reincidencia el del fuero federal que el común.

#### **d) LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Esta ley no tiene mucho tiempo que esta en vigencia, la creo el Jefe de Gobierno Cuauhtemoc Cárdenas Solórzano, y que tiene estrecha relación con los códigos penales y de procedimientos que mencionamos, así como con la ley de normas mínimas. El objeto de esta ley son las ejecuciones de sanciones penales impuestas por los tribunales competentes, sería lo que denominamos individualidad ejecutiva, es decir, que a través del gobierno y de los órganos de este se llevaran acabo los tramites para la ejecución de sanciones (tal y como lo vimos en el Capitulo tercero).

En el artículo dos fracción III, que se entenderá por autoridad ejecutora al Jefe de gobierno, por conducto de la Secretaría del Gobierno del Distrito Federal y de la subsecretaría. Así como los tramites que se llevaran acabo será a través de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social y de la Dirección de Ejecuciones de Sentencias.

Así como la anterior ley que vimos también establece la readaptación social a través del trabajo, capacitación y educación. En el trabajo se observaran las disposiciones contenidas en el artículo 123 de la Carta Magna, en cuanto a la

jornada laboral, días de descanso, higiene, seguridad y protección de la maternidad. Así lo hace ver el:

"Artículo 15. No es indispensable el trabajo a:

- I. Quienes presente alguna imposibilidad debidamente acreditada, ante el Consejo Técnico respectivo;
- II. Las mujeres durante cuarenta y cinco días antes y después del parto; y
- III. Los indiciados, reclamados y procesados."

En esta ley se hace una referencia a aquellos que sufren de alguna discapacidad o incapacidad para el trabajo, y que el trabajo se adecuara al individuo. Tal y como marca la ley de normas mínimas el porcentaje que debe ser distribuido en cuanto a la remuneración, esta ley hace lo mismo, haciendo de manifiesto que la capacitación será para el trabajo actualizada.

En cuanto a la educación se toma en cuenta el artículo 3 constitucional, sentimos que esta ley esta más apegada a la realidad o mejor dicho a la actualidad que la anterior ley.

La educación impartida en estos centros de readaptación social llega hasta la secundaria, dando lo más elemental español, matemáticas, restringida la educación, pero que pasa con aquellas personas que tienen un cierto nivel de estudios (licenciaturas o carreras técnicas) no encontraran aburridas estas clases. Algunos de los que tienen alguna carrera, llegan a dar clases a sus compañeros, después de que tiene que hacer un tramite con los directivos de los centros de readaptación, y que estos consideren que no son peligrosos para dar clase a los demás.

Los sustitutivos penales los llevara acabo la Dirección General de Prevención y Readaptación Social. En el tratamiento en externación tiene ciertos requisitos para poder ser otorgada y de acuerdo con el artículo 34 es que no debe de exceder la condena privativa de libertad a cinco años, haber gozado de libertad provisional bajo caución, que sea primo delincuente, cumplir con actividades a favor dela comunidad, tener un trabajo permanente o se encuentre estudiando en una institución reconocida oficialmente haciendo una excepción de aquellas

personas que tengan más de setenta y cinco años y que haya cubierto o prescrito la reparación del daño.

El artículo 36 expone ciertas características del sentenciado en lo personal, en cuanto a la dinámica del delito y que debe tener ciertos requisitos, que la pena privativa de prisión sea de siete años o menos, sea primo delincuente, tener un desarrollo favorable, la garantía y compromiso de una persona conocida para que el sentenciado cumpla con sus obligaciones contraídas, contar en el exterior con un oficio, profesión, arte o que continúe estudiando, haber cubierto o declarado prescrito la reparación del daño y que realice actividades a favor de la comunidad.

Comprendamos lo que es externación, es que el interno salga a diario del centro de readaptación social a trabajar o estudiar debiendo regresar al centro de reclusión en la noche o debiéndose quedar sábados y domingos, teniendo un tratamiento terapéutico durante el tiempo que no labore o estudie. Para tener derecho a dicha externación es forzoso que no debe hacer uso de estupefacientes, psicotrópicos y al alcohol, y teniendo como condición que no frecuente centros de vicio.

De este tratamiento en externación lo esencial es que debe ser primo delincuente y que la condena no exceda de cinco o siete años según corresponda. En los demás requisitos que se solicitan el Patronato ayuda a que los obtenga, si no tiene donde trabajar, le ayuda a conseguir el trabajo, y la Directora de dicho Patronato funge como la persona que se comprometerá y garantizará que el sentenciado trabaje.

En el tratamiento preliberacional el interno o sentenciado haya compurgado el cincuenta por ciento de su pena, ser primo delincuente, haber trabajado y estudiado (si falta alguna requisito de estos dos, el interno tiene que subsanarlo lo más pronto posible si quiere obtener este tratamiento), haber pagado o declarado prescrito la reparación del daño, la Dirección tiene la obligación de haber preparado a la familia del interno como a este acerca de los efectos de este beneficio. Comprendiendo esté tratamiento puntos del tratamiento de externación.

La libertad preparatoria para ser otorgada, debe cumplir con tres quintas partes de la pena, en delitos dolosos, y el cincuenta por ciento en delitos culposos,

tener obligatoriamente cubierto tanto la educación como el trabajo adentro de la penitenciaria, no ser reincidente en segunda ocasión o habitual, así como aquellos hechos prohibidos por el código penal

Estos beneficios y tratamientos se inician de oficio o por petición de parte.

Lo relevante de esta ley es que ya considera a los imputables y enfermos psiquiátricos, los cuales deben tener cierta atención, principalmente los enfermos psiquiátricos que tengan atención médica y ciertas medidas de seguridad.

Se incluye la modificación y adecuación no esencial de la pena de prisión:

“Artículo 63 Cuando se acredite que el sentenciado no puede cumplir con alguna de las modalidades de la sanción penal impuesta, por ser incompatible con su edad o estado de salud, la autoridad ejecutora podrá modificar la forma de ejecución estableciendo las condiciones y el lugar para tal efecto. Así mismo, podrá adecuarse cuando se este ante lo supuestos previstos en el código penal vigente.”

#### **4. LA SENTENCIA EJECUTORIA ¿FACTOR ESENCIAL PARA DETERMINAR LA REINCIDENCIA!**

Llegamos a la etapa final, en la que tenemos que determinar, cual es el factor esencial para determinar la reincidencia penal.

Para algunos autores la reincidencia penal no es lo mismo que la reiteración delictiva, la cual la encontramos a diario, se encuentran denuncias pero no delincuentes.

Somos una sociedad que se rige por reglas, normas, leyes, las cuales fueron expedidas por el poder legislativo para proteger los intereses del ser humano, para cubrir las necesidades de la misma sociedad, entiéndase pues que hablamos de una individualidad legislativa, es decir, el poder legislativo va a plasmar esas necesidades en leyes. Y que de acuerdo con la evolución de la sociedad se derogan o abrogan leyes. Así paso con la ley penal que desde su promulgación ha tenido varias reformas el código.

Encontrando tipificado la reincidencia más no la reiteración delictuosa, aunque algunos autores considerarían como una acumulación de autos o procesos (artículo 475 y siguientes del código federal de procedimientos penales y el 484 de el código de procedimientos penales del distrito federal), la cual se daría en cuanto al Juez se diera cuenta que se llevan en distintos tribunales procesos en contra del acusado ya sean de la misma inclinación viciosa o de distinta naturaleza. Siempre y cuando no sean de distinto fuero.

Hacemos el hincapié de que el Ministerio Público no es un órgano judicial, es un órgano que acusa, persigue e investiga los delitos, como fueron los hechos, la conducta que se tuvo, el fin que perseguida el delincuente, también toma la denuncia del ofendido o víctima, la denuncia de un tercero que presencio los hechos. Si tienen conocimiento del inculpado mandan a aprehenderlo y sino lo persiguen hasta atraparlo. El Ministerio Público con ayuda de especialistas reconstruye los hechos, toma en cuenta toda y cada una de las pruebas (documentos públicos o privados, peritajes, testimoniales, etcétera) que se encontraron,

Una vez hecha dicha investigación, el Ministerio Público elabora su pliego de consignación, el cual es donde se acredita el cuerpo del delito para poner posteriormente a disposición del Juez (o poder judicial), contando con 48 cuarenta y ocho horas para hacerlo si cuenta con el culpable, pero puede duplicarse en caso de delincuencia organizada, de acuerdo con el artículo 16 séptimo párrafo de nuestra Carta Magna,

El artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su primer párrafo establece que "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá excederse del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, el tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado".

Una vez puesto a disposición del Juez, se llevara acabo el proceso correspondiente y de acuerdo con el artículo 20 Constitucional fracción III del apartado "A", "Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria", mientras en la fracción IV, de la mismo artículo dispone "Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra", excepto que en el apartado "B" fracción V, "cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro."

El artículo 21 Constitucional en su primer párrafo hace la distinción entre poder judicial y el Ministerio Público. En el cual el primero es el que impone la pena propia y exclusiva de la autoridad judicial, mientras que el segundo debe investigar y perseguir los delitos, el cual se encontrará auxiliado por la policía que este bajo su mando y autoridad.

El código de procedimientos penales del Distrito Federal y el código federal de procedimientos penales, se expondrá los medios de prueba, que son: la confesional, documental, dictámenes de peritos y presunciales, en su oportunidad. Una vez agotada la instrucción el juez notificará personalmente a las partes y una vez desahogadas las pruebas se declarará cerrada está, el juez mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno para la formulación de conclusiones tanto del Ministerio Público como del defensor, para que posteriormente el juez declare visto el proceso con lo que termina la diligencia.

La sentencia se pronunciara dentro de los diez días siguientes a la vista, siendo la sentencia condenatoria, es decir, privativa de la libertad, tendrá el plazo correspondiente para interponer el sentenciado el recurso de apelación. Si el inculpado no la interpone en el término que marca la ley, se considerara sentencia ejecutoria, De acuerdo con el artículo 443 del código de procedimientos penales del Distrito Federal, primer párrafo, "Las sentencias pronunciadas en primera

instancia, cuando se haya consentido expresamente, o cuando, expirado el término que la ley fija para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y". Se considera que tiene el recurso del juicio de amparo, aunque muchos autores consideran que este juicio de amparo no es un recurso sino un proceso distinto del que dio origen a la litis, ya que en el amparo expone la violación de sus garantías constitucionales (por lo regular exponiendo que fueron violadas sus garantías del artículo 14 y 16 constitucional).

De igual manera sería si interpuso su recurso oportuno de apelación y esta resulto con una sentencia confirmada, revocada o modificada, tendrá que imponer por último el juicio de amparo.

El meollo del asunto es que el sentenciado interpone el amparo tiempo después, es decir, varios años después de haber concluido su apelación, se consideraría entonces ejecutoriado. Por la simple razón de que si el inculpado interpusiera o no su apelación se considera de acuerdo con la ley ejecutoriado, y aunque la interpuso y no obtuvo lo que espero y obtiene su sentencia se considera ejecutoriado.

Dando por terminado en la sentencia ejecutoria la individualidad judicial, por que el juez es el único que dicta las medidas o circunstancia, requisitos, condiciones que debe seguir el sentenciado, así como la pena de prisión que debe sufrir y los privilegios que gozara.

El lugar donde se decide que compurgara su sentencia el interno, esta a cargo de la autoridad ejecutora, dando lugar a la individualidad administrativa. En el centro de readaptación social el interno tendrá que cumplir con los requisitos necesarios y que son de cierto modo obligatorias para su convivencia con los demás y para beneficio propio. Teniendo una vez por semana asesoría jurídica por parte del Consejo Técnico.

Este consejo esta conformado por el director del centro de readaptación social, miembros superiores jerárquicos del personal directivo, administrativo, técnico y de custodia, según la ley de ejecución de sentencias también por un médico y maestro normalista. Haciendo el hincapié de que esta autoridad ejecutiva



no juzga, no dicta la sentencia y no determina la calidad delincencial que tiene el interno, está para ayudar al interno a que se readapte hacia la sociedad.

Una vez que el culpable se encuentre sentenciado y que haya agotado sus recursos, aún cuando no haya hecho efectivo su juicio de amparo, y de acuerdo a la ley de procedimientos esta ejecutoriada, lo que conocemos comúnmente (que no maneja la ley penal pero la civil si la reconoce) como cosa juzgada, ya sea que goce de su libertad provisional o este privado de su libertad.

Queremos resaltar que al terminar el juicio penal, obtendremos nuestra sentencia y que esta llegara a obtener el calificativo de "irrevocable", siendo en ese momento ejecutoriada la sentencia. Obteniendo este calificativo el reo, o liberado por tratamiento en externación, provisional, etcétera, al volver a cometer alguna conducta ilícita obtendría el calificativo de reincidente.

Si no se obtiene la sentencia y que esta sea ejecutoriada, no hablaríamos de reincidencia. Tal reincidencia no la va a determinar el Ministerio Público por que no es una autoridad judicial, es solamente un órgano que investiga y persigue los delitos, como lo mencionamos con anterioridad.

Dicha calidad delincencial la dictara el juez quien conociera del nuevo delito. Verificara que si ha sido juzgado con anterioridad y en caso de encontrarse con varios procesos en contra de el culpable se acumularan para ser juzgado, siempre y cuando sean del mismo fuero..

Díramos que sin la existencia de la sentencia ejecutoria no existiría la reincidencia, por lo tanto es un factor esencial que exista la sentencia tal y como lo marca nuestra legislación penal, pues sin la primera no existe la segunda, no deja de serlo también la prescripción de la pena la cual va de la mano de la reincidencia y de la sentencia penal.

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERO.-** A través de la vida cotidiana, encontramos a la reincidencia que ocupa un lugar en ocasiones primordial, por que todos recaemos en algo que habíamos prometido no volver hacer. En el mundo del Derecho Penal también existe la reincidencia, siendo esta, aquella cuando el delincuente vuelve a delinquir una vez más, cuando ya fue condenado con anterioridad por un delito. Trate de explicar en esta investigación los requisitos que debe de tener el delincuente para poder obtener esta calidad delincencial de reincidente, así como su relación con otras figuras delictivas, y la importancia de esta para los autores.

**SEGUNDO.-** En el primer capítulo se introdujo conceptos básicos, que se manejan en el mundo jurídico y que como abogados debemos manejar a diario. Tal como es el Derecho, Derecho Penal, delito, proceso, proceso penal, procedimiento penal, juicio, sentencia.

**TERCERO.-** Se incluyeron los medios de impugnación, por jugar un factor importante dentro del proceso penal, ya que son el medio oportuno que tiene el Ministerio Público, el ofendido o la víctima y el culpable, para remediar la sentencia que fue impuesta, a través de la revocación, apelación, negada apelación, queja y reposición del procedimiento, siendo que las toma en cuenta la ley adjetiva. Incluyendo al juicio de amparo, considerada por algunos como un recurso, para otros es otro proceso.

**CUARTA.-** Para que exista la reincidencia, es necesario que exista primero una caída a la delincuencia, a esto se le denomina primo delincuente, posteriormente vendría la reincidencia, y teniendo a esta y la constante recaída en el delito surgiría la habitualidad. La reincidencia y la habitualidad las encontramos tipificadas dentro del código penal, mientras que a la primo delincuencia en las

leyes especiales. La profesionalidad es un concepto que se relaciona con la habitualidad y la reincidencia.

QUINTA.- La reincidencia es un tema que proviene desde la antigüedad. En el código de manú, como en el código de hammurabi, se tomaba en cuenta a la reincidencia, la cual agravaban la pena, comenzando con una multa y terminando con una sentencia de muerte. Los demás derechos el griego y el romano fueron agravando también la pena en caso de reincidencia. Tal es el caso del derecho griego y romano. La edad moderna se preocupa más por la persona delictuosa que por el delito cometido. El Código Penal de 1871, tomaba en consideración a la reincidencia, pero no ha la habitualidad. Mientras que el código penal de 1931 toma por vez primera la individualización judicial en su artículo 65 para la reincidencia.

SEXTA.- En la reincidencia existen clases como son la específica que se dedica a cometer actos o conductas antijurídicas de una misma especie. La genérica, que revela una multiplicidad para cometer distintos delitos

SÉPTIMA.- La reincidencia dolosa y culposa es otra clase de reincidencia, la primera por que la mayoría de los sujetos cometen delitos dolosos, mientras que la segunda, la culposa se caracteriza por la imprudencia o negligencia del sujeto al comete conductas que van en contra de la vida, de el bien jurídico de terceros. La reincidencia ficta y real, tienen como requisitos, la primera que el sujeto al obtener su sentencia ejecutoriada puede volver a cometer un ilícito considerándose reincidente, en tanto que la real debe el sujeto cumplir efectivamente su sentencia, para que se le considere reincidente.

OCTAVA.- Nuestra legislación penal, en su artículo 20 toma en cuenta a la reincidencia ficta o impropia, ya que se pide que tenga una sentencia ejecutoria.

**NOVENA.-** La reincidencia debe cumplir con ciertos requisitos para que pueda darse esa calidad delincuencia, siendo el primer requisito la sentencia ejecutoriada, el segundo un nuevo delito, y el tercero la prescripción de la pena.

**DÉCIMA.-** La individualidad de la pena, se clasifica en tres tipos de individualidad, legislativa, la individualidad judicial que tienen fundamento en el artículo 21 constitucional que determina "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.", y la individualidad administrativa que determina el lugar donde el sentenciado va a cumplir su pena.

**DÉCIMO PRIMERA.-** La sentencia es la resolución, decisión del Estado por conducto del Juez en la que habrá una correlación entre las pretensiones de las partes y la resolución. Dicha resolución podrá ser absolutoria o condenatoria. La sentencia tiene clases, las cuales pueden ser definitivas, interlocutorias, constitucionales y cautelares. Siendo las definitivas recurribles a los medios de impugnación, una vez agotados estamos en presencia de una sentencia irrevocable, ejecutoriada o cosa juzgada.

**DÉCIMO SEGUNDA.-** Varias leyes penales, tratan el tema de la reincidencia, tal es el caso de los códigos de procedimientos penales, y a las leyes especiales, como son la Ley de Normas Mínimas y la Ley de Ejecución de Sentenciados, buscando estas últimas rehabilitar al sentenciado.

**DÉCIMO TERCERA.-** Llegando a la conclusión que para determinar la reincidencia primero, es necesario que el procesado, delincuente, culpable haya tenido un juicio penal con anterioridad y que llegara a sentencia, segundo que esa sentencia tenga la finalidad de cosa juzgada, tercero siendo un factor esencial la sentencia irrevocable para determinar la reincidencia.

## **BIBLIOGRAFÍA**

1. **ANTOLISEI, Francisco**; **Manual de Derecho Penal, Parte General**; octava edición, Editorial Temis, Bogotá – Colombia, 1988.
2. **ANTON ONECA, José**; **Derecho Penal, Anotado y puesto al día por José Julián Hernández Guijarro y Luis Beneytez Merino**, segunda edición, Editorial AKAL, España, 1986.
3. **BIALOSTOSKY, Sara**, Programa del Derecho Romano, tercera edición, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, México, 1990
4. **BURGOA ORIHUELA, Ignacio**, **Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo**, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1998
5. **CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl**, **Código Penal Anotado**, vigésima segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
6. **CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl**, **Derecho Penal Mexicano, Parte General**, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
7. **CARRARA, Francisco**, Programa de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, tercera edición, Editorial Temis, Bogotá - Colombia, 1994.
8. **CASTELLANOS TENA, Fernando**, **Lineamientos Elementales de Derecho Penal**, trigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1983
9. **COLIN SÁNCHEZ, Guillermo**, **Derecho Mexicano de Procedimientos Penales**, decimoséptima edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
10. **CUELLO CALÓN, Eugenio**, **Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Volumen II**, Revisado y puesto al día por Cesar Camargo Hernández, décima octava edición, Editorial Bosch, Barcelona – España, 1980.
11. **CUELLO CALÓN, Eugenio**, **Derecho Penal**, novena edición, Editorial Nacional, México, 1961.
12. **DÍAZ DE LEÓN, Marco A.**, **Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo I y II**, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2000
13. **DÍAZ DE LEÓN, Marco A.**, **Código Penal Federal con comentarios**, segunda edición. Editorial Porrúa, México, 1997

14. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo XXIV y XXV, Editorial Libreros, Buenos Aires, 1976
15. FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal, Introducción y Parte General, decimocuarta edición, Editorial ABELEDO - PERROT, Buenos Aires - - Argentina, 1990.
16. GARCIA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, cuadragésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1995
17. GARCIA RAMÍREZ, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal, Parte General, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989
18. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, José Juan, Principios de Derecho Procesal Penal, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1985.
19. HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón, El Procedimiento Penal en el Fuero Común, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1988.
20. HERNÁNDEZ PLIEGO Julio A., Los Recursos ordinarios en el Proceso Penal, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
21. HERNÁNDEZ PLIEGO Julio A., Programa de Derecho Procesal Penal, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 2001
22. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Principios de Derecho Penal, La ley y el Delito, tercera edición, Editorial ABELEDO – PERROT, Buenos Aires, Argentina, 1990.
23. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Lecciones de Derecho Penal, tercera edición, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995
24. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, tercera edición, Editorial Losada, Buenos Aires – Argentina, 1964.
25. LABATIT GLENA, Gustavo, Derecho Penal, Tomo II, novena edición, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992.
26. LARA PEINADO, Federico, Código de Hammurabi, estudios preliminares, traducción y notas, primera edición, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, España, 1986.
27. LEYES PENALES MEXICANAS, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1979
28. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Introducción al Derecho Penal, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1994.

29. **MALO CAMACHO, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2001.**
30. **MARTÍNEZ DE ZAMORA, Antonio, La Reincidencia, primera edición, Editorial Universidad de Murcia, España, 1971.**
31. **MOMMSEN, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Editorial Temis, Bogotá – Colombia, 1991**
32. **NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Buena Ventura Pellicer Prats, Tomo I, Primera Edición, Editorial Francisco Seix, Barcelona, España, 1985**
33. **OJEDA VELÁSQUEZ, Jorge, Derecho Punitivo, primera edición, Editorial Trillas, México, 1993.**
34. **OSORIO NIETO, Cesar Augusto, Síntesis de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Editorial Trillas, México, 1994.**
35. **OVALLE FAVELA, José, Teoría del Proceso, décima edición, Editorial Harla, México, 1993**
36. **PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para juristas, Tomo I y II, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2000.**
37. **PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal, Parte General, séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1985.**
38. **PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Diccionario de Derecho Penal, tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1997.**
39. **PEREZNIETO CASTRO, Leonel, LEDESMA MONDRAGÓN, Abel, Introducción al Estudio del Derecho, segunda edición, Editorial Harla, México, 1992**
40. **PORTE PETIT CANDAULAP, Celestino, Programa de Derecho Penal, Parte General, tercera edición, Editorial Trillas, México, 1990.**
41. **QUINTANA VALTIERRA, Jesús, y CABRERA MORALES, Alfonso, Manual de Procedimientos Penales, primera edición, Editorial Trillas, México, 1995.**
42. **REYNOSO DÁVILA, Roberto, Historial del Derecho Penal y Nociones de Criminología, primera edición, Editorial Gárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992.**

43. **SILVA SILVA**, José Alberto, *Derecho Procesal Penal*, tercera edición, Editorial Harla, México, 1990.
44. **VELA TREVIÑO**, Sergio, *La Prescripción en Materia Penal*, segunda edición, Editorial Trillas, México, 1990.
45. **VILLALOBOS**, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, Parte General, quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
46. **ZAFFARONI**, Eugenio Raúl, *Manual de Derecho Penal*, Parte General, cuarta edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, Argentina, 1986.

## **REVISTAS**

1. *REVISTA DE IDENTIFICACIÓN Y CIENCIAS PENALES*, Año 1, Tomo I, Número IV, Noviembre - Diciembre de 1927, Buenos Aires - Argentina
2. *REVISTA DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS*, "Algunas consideraciones sobre la reincidencia", por Campuzano Caballero, Claudia, Año 21, Número 21, 1997.
3. *REVISTA CRIMINALIA*, Año V, Septiembre de 1938, Número 1, Editorial Botas, México.
4. *REVISTA CRIMINALIA*, Año XXI, Enero de 1956, Número 1, Editorial Botas, México.
5. *REVISTA DE DERECHO PUBLICO Y PRIVADO*, Años XXI, Tomo XXV, Numero 147, Montevideo - Uruguay, 1950

## **LEGISLACIONES**

1. **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**
2. **CÓDIGO PENAL FEDERAL.**
3. **CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**



4. LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MÍNIMAS SOBRE LA READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS.
5. CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL
6. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL
7. LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
8. CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES