



UNIVERSIDAD LATINA, S. C.

INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
CAMPUS CENTRO
LICENCIATURA EN DERECHO

**“TRABAJO EN BENÉFICO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO
COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV
DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL,
NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA
APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN
QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA
O MORAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

L I C E N C I A D O E N D E R E C H O

S U S T E N T A :

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE

ASESOR DE TESIS: LIC. ALICIA SOSA PINEDA

MÉXICO, D.F., 2006



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.

**LIC. ARTURO BELMONT MARTINEZ
DIRECTOR TÉCNICO DE LA
LICENCIATURA EN DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD LATINA, S. C.
CAMPUS "CENTRO"
P R E S E N T E**

El alumno JOSÉ ANTONIO PÉREZ Peniche, con número de cuenta 97860728-3, ha concluido satisfactoriamente con la asesoría de la suscrita respecto de la investigación de la Tesis profesional intitulada **"TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL"**, que ha elaborado para ser admitido al examen profesional de la Licenciatura en Derecho.

El trabajo mencionado, versa sobre la necesidad de crear una norma que establezca la aplicación oficiosa de la pena en trabajo de la víctima del delito, en virtud de que, aun siendo una pena mas contemplada dentro del catálogo de penas y medidas de seguridad del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, no es impuesta por parte del órgano jurisdiccional, creando con ello un vacío por lo que respecta a la exacta aplicación de nuestro nuevo catálogo de penas y un estado de incertidumbre por lo que respecta a la víctima del delito.

Del presente trabajo de investigación, se desprende una propuesta, mediante la cual se hará más eficaz la impartición de justicia por parte del órgano jurisdiccional, autoridad facultada para la imposición de las penas y por ende se verá beneficiada la víctima del delito, la cual tendrá la seguridad de ser atendida y apoyada con estricto apego a derecho.

En virtud de que el documento recepcional reúne los requisitos técnicos-metodológicos, no tengo inconveniente en otorgar mi voto aprobatorio.

Quedo a sus órdenes para cualquier aclaración o comentario al respecto, protestando a Usted las seguridades de mi más atenta y distinguida consideración.

**A T E N T A M E N T E
"LUX VIA SAPIENTIAS"**

ALICIA SOSA PINEDA
México, D. F., a 22 de Agosto del 2005.

**LIC. ARTURO BELMONT MARTINEZ
DIRECTOR TÉCNICO DE LA
LICENCIATURA EN DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD LATINA, S. C.
CAMPUS "CENTRO"
P R E S E N T E**

Por medio del presente me dirijo a Usted, a fin de remitir a esta dirección la tesis profesional titulada:

"TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL"

Que presenta el alumno: PÉREZ PENICHE JOSÉ ANTONIO, misma que recibí con fecha 23 de agosto de 2005, para dictaminarla en segunda revisión.

Por lo anterior, apruebo la tesis de referencia, habiendo considerado la novedad del tema, utilización adecuada de técnicas de investigación, redacción, solidez de los argumentos utilizados para comprobar la hipótesis, formato, etcétera.

Quedo a sus ordenes para cualquier aclaración o comentario al respecto, protestando a Usted las seguridades de mi mas atenta y distinguida consideración.

**A T E N T A M E N T E
"LUX VIA SAPIENTIAS"**

LIC. JAIME SALAS SERRATOS
México, D. F., a 17 de Octubre del 2005.

Primeramente doy gracias a Dios por haberme otorgado el don de la vida y obsequiarme la oportunidad de concluir satisfactoriamente una de las etapas más importantes en mi vida.

Doy mi profundo agradecimiento y un especial reconocimiento a mis padres Irma y Gerardo, primero por el amor que durante todo este tiempo me han demostrado, su tiempo, su paciencia, su apoyo, sus consejos, los momentos que como padres e hijo hemos compartido, y consecuentemente por haberme otorgado los medios y la oportunidad de poder cumplir una de las más importantes metas de mi vida.

Agradezco a mis hermanos, Gerardo y Ariel así como a su esposa Alicia que aunque encontrándose lejos fueron siempre un ejemplo y motivo para seguir adelante; a mi hermana Irma Eréndira y su esposo Carlos, a ella por ser una persona importante en mi vida con quien he compartido los mejores momentos de mi vida, y a él por ser un ejemplo de lo que con empeño se busca, con grandes retribuciones la vida recompensa.

Dedico el presente trabajo esperando sea objeto de motivo en su superación y encuentren el camino correcto para lograr su superación personal como profesionistas y seres humanos; a mis sobrinos Gerardo, Sergio y Erick.

De manera muy especial dedico el presente trabajo, con todo el esfuerzo y empeño con el cual se encuentra empapado, a la mujercita dueña de mi corazón y de mi vida, a la mas pequeñita de casa, Jimena Xitlalli, mi sobrina especial: espero que en un futuro en el que al tener los conocimientos suficientes, y tengas entre tus manos el presente trabajo y te encuentres en el dilema de que carrera profesional será tu compañera para toda la vida, quiero que sepas que me harías muy orgulloso de saber que la abogacía es la profesión que por excelencia deseas desempeñar por siempre. Te amo con todo mi corazón.

Quiero agradecer de manera sumamente especial a quien durante todo este tiempo no ha hecho más que demostrarme el gran amor que me tiene, dedicándome su tiempo, paciencia y apoyo. Te dedico muy especialmente el presente trabajo, con todo el esfuerzo que implica, esperando sea un motivo para que en nuestras vidas, sea un pábulo para que nunca nos falte el amor, la paciencia, el tiempo, la comprensión y sobre todo el apoyo que siempre nos ha caracterizado, gracias Luz María, TE AMO con todo mi corazón.

Quiero agradecer a todas aquellas personas que de alguna manera han formado parte de mi vida y han ayudado a la realización y culminación de esta gran etapa; como a mis abuelos maternos Ariel y Nidia, así como a mis abuelos paternos Policarpo e Isidora y a mis muy grandes amigos Licenciados Alicia Salinas López, Magnolia Gutiérrez Castañeda, Juan Vicente Figueroa Cevada y Oscar Montes de Oca Rosales. Lourdes gracias por los buenos momentos p.r.s.

De forma especial quiero agradecer a quien primero siendo mi maestra me transmitió sus conocimientos en el aula de clases, después amiga en la que encontré un apoyo en aquellos momentos en que más la necesité, posteriormente mi mentor e institutriz en las apasionantes artes de la abogacía, nadie mejor para haberme enseñado lo que hoy en día puedo darme el lujo de tener por conocimientos y por último quien teniendo la paciencia suficiente y amplio conocimiento hizo que una simple idea pudiera llegar a materializarse en el presente trabajo. Muchísimas gracias Alicia Sosa Pineda, te quiero mucho.

De manera especial doy las gracias a aquellos profesores que sin duda alguna aportaron un poco de ellos para lograr lo que hoy en día se materializa: Alfredo Izquierdo, Andric Núñez, Antonio Vega, Nicolás Vázquez, Juan Manuel Leos, Fernando Zapata, Fanny Haideé González Chávez.

A mi Alma Mater, la Universidad Latina, Institución comprometida en formar profesionistas de altos valores y con el compromiso de servir a su país con los más altos principios humanos, soy orgulloso en poder decir ser egresado de la Universidad Latina, gracias por permitirme ser quien hoy en día soy, mediante el estudio y los profesores que siendo los mejores, me transmitieron y enseñaron el verdadero motivo y fin de poder decirse Abogado.

TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL

ÍNDICE

INTRODUCCIÓNI

CAPÍTULO PRIMERO

**ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA VÍCTIMA
Y DE LA PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

1.	Víctima.....	1
1.1	Roma	1
1.2	Grecia	5
1.3	Otros Países	7
1.3.1	España.....	7
1.3.2	Venezuela.....	10
1.3.3	Colombia	11
1.4	México	12
2.	Penas y Medidas de Seguridad	22
2.1	Roma	22
2.2	Grecia	36
2.3	Otros Países	40
2.3.1	España.....	40
2.3.2	Venezuela.....	41
2.3.3	Colombia	41
2.4	México	43

CAPÍTULO SEGUNDO

LA VÍCTIMA

2.1	Etimología del vocablo Víctima.....	50
2.2	Concepto de Víctima	50

2.2.1	Tipos de Víctima.....	55
2.3	Etimología del vocablo Ofendido.....	57
2.4	Concepto de Ofendido.....	57
2.5	Diferencia conceptual entre Víctima y Ofendido del Delito.....	58
2.6	Marco Legal.....	60
2.6.1	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	60
2.6.2	Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.....	61
2.6.3	Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal.....	62
2.6.4	Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	63
2.6.5	Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.....	64
2.6.6	Declaración sobre los principios fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y de abuso del poder.....	65

CAPÍTULO TERCERO

PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

3.1	Concepto de Pena.....	67
3.2	Fundamentos de la Pena.....	70
3.2.1	Teorías Absolutas.....	71
3.2.2	Teorías Relativas.....	71
3.2.3	Teorías Mixtas.....	72
3.3	Fines de la Pena.....	73
3.4	Clasificación de la Pena.....	75
3.4.1	Por su fin Preponderante.....	75
3.4.1.1	Intimidatorias.....	75
3.4.1.2	Correctivas.....	76
3.4.1.3	Eliminatorias.....	76
3.4.2	Por el Bien Jurídico que afectan.....	76
3.4.2.1	Contra la vida.....	76
3.4.2.2	Corporales.....	77
3.4.2.3	Contra la libertad.....	77
3.4.2.4	Pecuniarias.....	77
3.4.2.5	Contra ciertos derechos.....	77
3.4.3	Clasificación de las Penas en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.....	78
3.5	Características de la Pena.....	78
3.6	Concepto de Medidas de Seguridad.....	80
3.7	Clasificación de las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.....	81

3.8	Características de las Medidas de Seguridad.....	82
3.9	Diferencia entre Pena y Medida de Seguridad.....	84
3.10	Sistema de aplicación de las penas.....	87

CAPÍTULO CUARTO

TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL

4.1	Trabajo en beneficio de la víctima del delito como pena prevista en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.....	92
4.2	Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito	96
4.3	Fideicomiso para la Administración y Operación del Fondo	99
4.4	Importancia de contemplar el trabajo en beneficio de la víctima del delito en las sentencias del orden penal de manera oficiosa	110
4.5	Lineamientos para el cumplimiento de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito.....	112
4.5.1	Formalidades	113
4.6	Propuesta de creación de una norma que establezca la aplicación oficiosa del trabajo en beneficio de la víctima del delito, previsto en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.....	114

CONCLUSIONES 118

BIBLIOGRAFÍA 122

INTRODUCCIÓN

La víctima del delito, concepto jurídico de recién creación, encuentra un fin de pormenores para que le sea garantizada la salvaguarda de sus bienes jurídicos tutelados por el Estado, aun más para que le sean restituidos sus derechos vulnerados con la realización de una conducta delictiva.

Derechos dogmáticos e inalienables que por el simple hecho de ser, primeramente “ser humano” y consecuentemente “sujeto de derechos y obligaciones”, le corresponden en virtud de que el conglomerado de normas al cual se denomina Derecho, y en específico la norma penal, vela y tutela a su favor. Siendo el Estado quien tiene la obligación de salvaguardar que los principios fundamentales del hombre se encuentren protegidos y no sean vulnerados por aquellas conductas que transgredan el orden social.

Por tanto, el presente trabajo, tiene por objeto aportar una solución a la problemática en la cual se encuentra inmersa la víctima del delito, ya que, aunque actualmente existen normas protectoras de los derechos de ésta, no resultan ser tan eficaces para otorgar una pronta solución a los conflictos en los cuales se ven vulnerados sus derechos aun y cuando se le pretende proporcionar una solución a la problemática que enfrenta.

En esta tesitura, dentro del capítulo primero se exponen aquellos antecedentes históricos, en los cuales se plasman los primeros antecedentes registrados en la etapa inicial del derecho, como lo fue el Derecho Romano, en los cuales podrá darse cuenta de como fueron formándose los criterios jurídicos por una parte de los derechos de los individuos que sin ser denominados “víctimas” se les consideraba como aquellas personas vulneradas o transgredidas en sus derechos primordiales otorgados por el Estado. Por otra parte se estudiará la forma en cómo se inicio la concepción de los castigos posteriormente denominados

penas a aquellas personas que por la realización de una conducta transgredían los derechos de otra y que eran otorgados por la legislación romana.

Asimismo se llevará a cabo, un esbozo de la concepción de las ideas de la antigua Grecia, cultura madre y aportadora de los principios básicos y cimentaciones de las diversas culturas que con posterioridad emergieron, veremos también las etapas más importantes en la historia de nuestro país como lo fue la época precolombina, la conquista, la independencia y el México moderno, en las cuales nos podremos percatar de la evolución y alcance que obtuvieron los ideales que a través del paso del tiempo, pretendieron otorgar a la víctima del delito, erigiendo todo un sistema mediante el cual se perfeccionara la condición de la víctima, la protección de sus derechos y cuando estos se vieran vulnerados, su reparación.

En el capítulo segundo se plasman los conceptos básicos del presente trabajo, tales como el de víctima y ofendido, su etimología y diferencias conceptuales entre ambos vocablos, asimismo se señalan aquellos preceptos dentro de los cuales se encuentran establecidos los derechos de la víctima del delito, comenzando por nuestra norma fundamental y terminando con una normatividad de carácter internacional; realizando un pequeño análisis de los mismos por cuanto hace a los artículos en los cuales se encuentran establecidos los principios protectores de la víctima.

El capítulo tercero, se compone de aquellos conceptos de pena y medidas de seguridad, sus fundamentos, fines, clasificación y diferencias, para poder concebir el porque del trabajo en beneficio de la víctima del delito, tiene las formalidades de las cuales se reviste, y del porque al ser contemplado dentro del catálogo de penas del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, debe ser impuesto de manera oficiosa

en las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional y no solo quede como una ley que nadie toma en consideración para una justa y exacta aplicación.

Por ultimo, el cuarto capítulo contiene un pequeño análisis de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito, para concluir con la propuesta mediante la cual se pretende la creación de una norma que establezca su aplicación oficiosa cuando la víctima del delito sea persona física o moral, pretendiendo con ello, que la aplicación de las penas por parte del órgano jurisdiccional sea más eficaz y confiable, pero sobre todo que realmente se garantice la protección de los derechos de la víctima del delito.

En este orden de ideas, se pretende crear un ambiente de benignidad para aquellas personas que son sujetos pasivos de la realización de una conducta penalmente reprochable, y que en consecuencia ven transgredidos sus bienes jurídicos tutelados por el Estado, cuenten con un sistema penal en el que la aplicación de las penas sea eficaz, mediante el cual se garantice no solo la salvaguarda de sus bienes jurídicos, sino que le sea en todo momento, reparado el daño causado por la conducta delictiva. Ya que la sana convivencia de los seres humanos, mediante el respeto de los derechos que a cada quien le corresponden, es la principal función del Derecho.

CAPÍTULO PRIMERO
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA VÍCTIMA
Y DE LA PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

1 Víctima

En esta primera etapa respectiva a la historia del tema a desarrollar, se abarcará y tratará de comprender la forma en que se dio origen al surgimiento de la figura de la Víctima, persona, individuo, lesionado en su interés jurídico legítimamente tutelado por el Estado y acreedor a la restitución o reparación del daño causado, la manera en que se llegó a unificar el criterio de la víctima del delito, su concepción dentro de las diversas épocas de evolución del propio derecho hasta llegar a nuestros días, y sus diversas acepciones, así de esta manera damos inicio a la primer etapa, época de nacimiento, creación y evolución de los preceptos normativos establecidos por el Estado como medio de regulación de las relaciones y comportamientos humanos en su círculo de convivencia.

1.1 Roma.

En principio se hará notar que para el Derecho Romano el vocablo persona implica una denominación suficientemente amplia, pues con ello cabía la posibilidad de hacer referencia tanto a la persona física como moral, denominaciones ambas reconocidas plenamente por el derecho objetivo como posibles centros de imputación de derechos y deberes subjetivos, debido a que la ciencia del derecho en Roma fue capaz de discernir que el vocablo persona podía ser utilizado para distinguir, no solamente entre aquellas personas que pudieran considerarse como seres vivos, sino también aquellas que sin serlo, eran sujetas de derechos y

obligaciones denominadas “personas morales”, figura que surgió de manera gradual en la práctica romana, y entre las que puede mencionarse a las corporaciones y fundaciones las cuales de acuerdo a su forma de creación podían adquirir el carácter de públicos, semipúblicos o privados. Personas morales todas ellas a las que se les atribuían derechos y obligaciones y se encontraban por ese simple hecho acogidas bajo el imperio de la Ley romana.

Las personas físicas, seres humanos, tenían que reunir ciertas características para que el derecho romano les reconociera derechos y obligaciones y que era tener *status libertatis*, *status civitatis* y *status familiae*, indispensables para ser acogidos por la Ley romana y pudieran tener reconocida una personalidad dentro del mundo del Derecho.

Siendo así, puede entenderse que en los inicios del Derecho Romano, ambas personas podían ser susceptibles de sufrir un menoscabo en su bien jurídico tutelado por el Estado, es decir ser susceptibles de sufrir los efectos propios de una conducta contraria a la prescripción señalada por la ley legítimamente impuesta por el Estado Romano y al tiempo tener la posibilidad de ser resarcida en el daño provocado por el agresor y este a la vez la obligación de reparar el daño causado a la persona; de modo que podrá visualizarse que así comienza a surgir la figura de la víctima y victimario, propiamente dentro de los anales del derecho penal de Roma. Sin embargo, cabe señalar que la víctima de un delito no era resarcida plenamente en su interés afectado ya que el autor del delito muchas veces tenía como consecuencia del despliegue de su conducta, recaer en estado de esclavitud, no siempre para quedar bajo el poder de su víctima, sino en ocasiones para su venta en diversas provincias pertenecientes a la Ciudad de Roma. Situación esta última, que a final de cuentas no era de importancia para la persona transgredida en su interés, puesto que, ¿qué beneficio podía producirle el que su agresor fuese vendido como esclavo a manera de restituirle su derecho agredido?, señala el Doctor Floris Margadant, que en los inicios del derecho en Roma, en las Doce Tablas se establecía como causa de esclavitud el flagrante delito de robo, y en caso de ser esclavo quien cometiera el

delito se le imponía la pena de muerte¹; pero en realidad no tenía por objeto, el aplicar este medio de castigo, reparar el daño causado a la víctima de un delito, ya que ni mediante su empleo, se le restituía en su interés afectado.

En los inicios de la concepción de las ideas penales, existieron formas para poder restituir un mal causado, las que se podrán concebir como lo indica el Maestro Fernando Castellanos Tena, debido a que la función represiva se fue orientando en diversas rutas según los distintos pueblos que comenzaron a surgir en un plano de convivencia, se agrupan los siguientes medios de represión a considerar: el de la venganza privada, el de la venganza divina, el de la venganza pública, el periodo humanitario y la etapa científica.²

Al primero de estos se le conoce como de venganza de la sangre o época bárbara, en el cual, su impulso de defensa o venganza fue la *ratio essendi*, de todas aquellas actividades provocadas por un ataque injusto; ya que a falta de protección adecuada, cada particular, cada familia y grupo se protegía y se hacía justicia por sí mismo, y según podemos ver, la función represiva se encontraba en manos de los particulares y en ocasiones de los vengadores, los que al ejercitar su reacción, se excedían causando males mucho mayores que los recibidos, por lo que se origina la necesidad de limitar esa acción vengatoria, apareciendo entonces la llamada fórmula “ojo por ojo y diente por diente”; en la que sólo se reconocía al ofendido como quien tuviese el derecho de causar un mal de igual intensidad al que se hubiere sufrido. Como podrá observarse, esta forma de implementar la reparación del daño causado por una conducta lastimera, no constituye propiamente un antecedente en cuya realidad se funden las raíces de instituciones que de manera posterior vinieron a sustituirla.

Por lo que hace a la venganza divina, se estimaba al delito como una causa de descontento de los dioses, de ahí que los jueces y tribunales juzgaran a los

¹ MARGADANT S., Guillermo F. “Derecho Romano”, 22ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 124.

² CASTELLANOS TENA, Fernando. “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”, 10ª edición, Porrúa, México, 1976, pág. 31.

agresores en nombre de la o las divinidades ofendidas, pronunciando sentencias e imponiendo penas para satisfacer su ira, justicia represiva en manos de la clase sacerdotal, se hace notar que en esta etapa evolutiva, la restitución del daño causado, no solamente se otorgaba a quien se le hubiere provocado de manera directa, sino también a las deidades quienes de alguna manera se creía establecían disposiciones divinas que deberían ser acatadas por los seres terrenales.

Por lo que atañe a la venganza pública, es menester indicar que a medida que los Estados adquirían mayor rigidez, comienza a vislumbrarse la distinción entre los delitos públicos y privados, de acuerdo a la lesión que se ocasionara, ya fuera de manera directa en intereses de los particulares o del propio Estado. Etapa ésta, en la que podemos afirmar que se consideraba la existencia de un método para la restitución del mal causado ya fuera a un particular, ya a un interés colectivo o bien al propio Estado.

A este punto en el cual se comenzaba a concebir la fórmula delito-consecuencia comenzaba a crecer el criterio de la restitución del mal causado, empero aún no se le consideraba víctima como tal, al individuo afectado en su interés; pero sí se puede afirmar, que era quien en su persona o intereses sufría un menoscabo por la conducta mal intencionada de un semejante, y que era señalado como el afectado de un bien tutelado.

El periodo humanitario, se inicio con un movimiento humanizador de las penas debido a la excesiva crueldad que distinguió a los periodos anteriores, movimiento que debe sus bases al Marqués de Beccaria y en el que se pugnaba por la creación de nuevas prácticas y la exclusión de suplicios y crueldades innecesarias, una mejor certeza de las penas y supresión de indultos, en un sentido amplio, fue el momento en que el derecho penal se convirtió en un derecho de razón y no simplemente de reacción.

La etapa científica fue la continuación del periodo humanitario, con la obra del Marqués de Beccaria y culminando con Francisco Carrara, época que se basó en los conocimientos científicos que apoyaron la evolución de las ideas penales y a la creación de un nuevo sistema de derecho penal.

Se puede discernir entonces, que en épocas primitivas, como hemos hecho notar, ante la inexistencia de una regulación jurídica, la víctima del delito se veía precisada a hacerse justicia por sí misma, y, como también ha sido mencionado la venganza rebasaba el campo de lo equitativo, por lo que surgían nuevas ofensas como consecuencia del excesivo castigo impuesto.

1.2 Grecia.

La civilización Griega alcanzó su mayor esplendor en el siglo V a.C., cuando su influencia se había extendido por todo el Mediterráneo, la Grecia Antigua dejó algunas de las obras de arte y monumentos literarios más magníficos que jamás una civilización haya legado a otra. Pero no es principalmente por ello por lo que el legado de Grecia es magno. Se debe más bien al espíritu que ellos evocan, un espíritu encendido en el convencimiento de que el hombre es un ser libre y en verdad sublime. Para los griegos, todas las cosas de la vida debían disfrutarse con moderación. Aprendieron a mantener sus cuerpos tan sanos como sus mentes, a poner orden en el desorden y a vivir en armonía con sus conciudadanos.

La religión griega era politeísta porque rindió culto a numerosos dioses, y era antropomórfica (del griego *antropos*: hombre, y *morfos*: forma) porque las divinidades eran concebidas y representadas con forma humana. No solamente los humanizaban a su apariencia física, sino que también les atribuían las cualidades, las pasiones, las virtudes y aún los defectos de los hombres.

Además de los innumerables dioses y héroes, a quienes los griegos rendían un culto público, cada familia tenía su propia religión. El eje de esta religión doméstica era el culto de los antepasados, basado en la concepción que los griegos se hacían de la muerte. Pero, gradualmente, elaboraron ideas más acabadas y de mayor contenido moral respecto al destino de las almas. Ya no creyeron suficientes los ritos funerarios para alcanzar la felicidad en la otra vida, sino que concibieron a ésta como el premio discernido por los dioses a los que fueron de conducta buena y justa. El virtuoso era admitido a gozar de la felicidad de los justos en los Campos Elíseos (región deliciosa en que la naturaleza se hallaba permanentemente en torno a su esplendor). El malvado era condenado, inexorablemente a los suplicios del Tártaro (del griego *tartaros*, que significa infierno, lugar de tormento). Las diferencias de religión fomentaban las divisiones políticas, y éstas, a su vez, contribuían a ahondar a aquellas.

Los cultos privativos de cada localidad y clan dieron lugar a festivales y calendarios diversos y a diferentes costumbres, leyes y tribunales.

Siendo así, se podrá observar que dentro del campo del Derecho Griego, la concepción de víctima no existía como tal, mucho menos el que una persona que sufriera una disminución en sus derechos gozara de una reparación de los mismos, ya que eso correspondía de manera preponderante a los Dioses quienes determinaban las conductas de los seres terrenales y por ende el castigo al que debieran ser sometidos aquellos que infringían los designios divinos y más aún las leyes de los hombres. Ésto debido a que dentro de la civilización griega, se busco el perfeccionamiento de la interacción en las convivencias humanas, además de que como se puede observar, a diferencia de la magnificencia y esplendor de la cultura romana, no fueron tan bárbaros como aquellos, sino que se destacaron por ser mas humanitarios y apegados a la razón.

1.3 Otros Países.

Una vez comprendida la manera en que surgió y comenzó a conceptualizarse la figura de la Víctima dentro de los periodos estudiados anteriormente, se dará paso al estudio de la etapa más importante para nosotros, ya que abarcará los inicios del surgimiento de la figura de la víctima en las diferentes épocas históricas y evolutivas del pensamiento jurídico, así como de la ciencia del derecho en nuestro país hasta nuestros días.

Así damos inicio a esta etapa en la que se espera pueda explicarse de la manera más exacta la corriente histórica desde el México Antiguo hasta el México Moderno, que dio origen a la tendencia de la reparación del daño a la víctima del delito.

Se comenzará con un pequeño cuadro de derecho comparado de distintas naciones que a través de su civilización dieron origen al concepto de la víctima del delito durante el desarrollo y evolución de sus ideas penales, y por supuesto a través del devenir del tiempo; y así entender mejor el origen de tan mencionado concepto en nuestro país.

1.3.1 España.

Por lo que hace al derecho español, varias fueron las influencias prerromanas que habían coexistido en la península española, como las de los celtas, iberos, los fenicios y los griegos; pero la creciente influencia de Roma en la península, desde aquella derrota de la colonia Fenicia, Cartago, trajo consigo una romanización cultural extendiéndose al derecho, y que recibió un estímulo más cuando Roma concedió la ciudadanía a los españoles libres. Siendo así que en las ciudades

comenzaba a aplicarse un derecho romano muy sofisticado, mientras que en aquellas zonas rurales se continuaba aplicando un derecho consuetudinario prerromano; dando paso a un nuevo elemento cultural, la religión cristiana, la que una vez que dejó de ser perseguida se convirtió en la religión oficial del imperio.

La península española, se encontró de igual manera sometida no solo al yugo del imperio Romano, ya que éstos al verse en la necesidad de retirarse de suelo español por cuestiones bélicas, la península se encontró abierta al dominio de invasores germánicos, y posteriormente a la conquista del emperador Justiniano, momento histórico en el que entró en vigor la gran compilación justiniana, llamada posteriormente *Corpus Iuris Civilis*. Desde entonces la nueva nación hispánica comenzaba a formarse con los elementos germánicos y romanizados.

Algunos rasgos germánicos en la vida jurídica de la España de entonces eran los cojugadores, las ordalias, la prenda extrajudicial tomada por una persona que considerara violados sus derechos para obligar al violador a que compareciera ante la justicia, entre otras normatividades relativas a la regulación de las interacciones sociales.

Durante la baja Edad Media, se observa un interés por el derecho justiniano, interés que nació del redescubrimiento del Digesto en el norte de Italia, y de la necesidad de un derecho racional y unificado, ésta etapa es también fase del surgimiento de las ciudades, lo cual cambio el panorama político de España.

España debe a Castilla importantes intentos de unificación jurídica. Legislaciones que pueden considerarse en dos ramas: la legislación positiva y las consideraciones moralistas y filosóficas acerca del derecho, a la primera le corresponde el Fuero Real mediante el cual se regía en las tierras directamente dependientes de la corona y a la segunda el *Speculum* y el *Septenario*. Éstas fueron propuestas en origen como una legislación modelo en la que los juristas y legisladores españoles podrían inspirarse para sus innovaciones o interpretaciones,

que posteriormente alcanzaron en Castilla la categoría de derecho supletorio mediante el ordenamiento de Alcalá. Partidas que contenían una versión popularizada de normas romanistas, mezcladas con figuras visigótica feudal y canónica.

Importantes obras legislativas hispánicas de la Edad Media fueron, entre el ya mencionado Ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348, las de derecho civil, penal, procesal y feudal, que intentaron jerarquizar las diversas fuentes del derecho medieval castellano, es decir primeramente se aplicaba el ordenamiento mismo, posteriormente los fueros reales y locales, y finalmente las Siete Partidas.

Legislaciones en las que podemos entender, que existió un verdadero aunque quizás no certero avance de las ideas jurídicas, en todos los aspectos de la legislación española, el primer Código Penal que se aprobó en España fue el de 1822, Código que emanaba de la razón de que el Derecho Penal no podía consistir en normas consuetudinarias sino en normas legales, que pudieran proporcionar garantías suficientes respecto a su contenido y emanadas del Estado como único titular del "*ius puniendi*", y en cumplimiento al Real Decreto de 2 de diciembre de 1819, mediante el cual Fernando VII encargó al Consejo Real la elaboración del mencionado Código Criminal, en el que obtuvieran una clasificación discreta los delitos, en el que se suprimiera la pena de confiscación absoluta de bienes y en el que se redujese el arbitrio judicial, se conformó de una parte sobre delitos contra la sociedad y una dedicada a los delitos contra los particulares, hubo otro Código de importancia de 1848 más avanzado en sus principios pues pretendía tener rasgos idealistas de diversas codificaciones de otros países, existió otro Decreto de 30 de junio de 1850, que sustentó ser una edición oficial reformada del Código anterior, y que gozaba de ser aun mas estricto en sus principios regidores penales, sin embargo tuvo una modificación en 1870, reforma que se ajustaba "a la necesidad de acomodar el orden penal a los principios básicos de la Constitución".³

³ TOMAS Y VALIENTE, Francisco. "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1988, pág. 500.

España sufrió diversas codificaciones a través de su historia tales como las consecuentes de 1928, 1932, 1944 1963 y 1973⁴, codificaciones que hasta su momento histórico, no contemplaban de manera precisa los derechos de la víctima del delito, pero que sin embargo, fueron principios y bases fehacientes para la evolución de las leyes penales actuales y que dieron paso a la razón para el reconocimiento de los derechos de la víctima del delito.

1.3.2 Venezuela.

Los instrumentos del poder público en la colonia venezolana de fines del siglo XVIII eran el Capitán General, el Intendente de Real Hacienda, la Real Audiencia, los Gobernadores de las provincias y Ayuntamientos.

Existió en los inicios de la creación de Instituciones (al igual que en territorio mexicano - La Nueva España -) el juicio de residencia, que puede considerarse como una institución que velaba por los derechos de la comunidad indígena de aquellos tiempos, así como de la reparación de aquellos derechos que se hubieren vulnerado con la actuación de los servidores al servicio de la corona, y que fue uno de los medios más eficaces y admirables de que se valió la autoridad para mantener dentro del deber a funcionarios que se vieron inducidos a cometer abusos y violencias⁵ y del cual varios fueron los ejemplos que dio la justicia real de que no quedaban impunes los delitos cometidos por aquellos agentes de la Corona.

La Real Audiencia, se constituyó no sólo como órgano de aplicación de las leyes en su carácter de tribunal de alzada, sino como defensora de las libertades públicas y la salvaguarda del colono, Institución, que como podemos ver, fue creada con el sentido de protección de los intereses particulares que sufrían un menoscabo

⁴ TOMAS Y VALIENTE, Op.cit., pág. 505.

⁵ PARRA – PÉREZ, C. “El Régimen Español en Venezuela”, Estudio Histórico, 2ª edición, Cultura Hispánica, Madrid, 1964, pág. 307.

por una conducta desplegada de un semejante, y aunque no era concebida como una mera forma de velar por la protección de los derechos de la víctima de un delito, sí tenía por objeto proteger los intereses de los particulares. Puede afirmarse que la Real Audiencia estableció en Venezuela la tradición judicial española y aplicaba justamente las leyes, partidas, fueros, ordenamientos y leyes peninsulares que en conjunto a las Leyes de Indias, rigió las interacciones sociales de la época.

1.3.3 Colombia.

En 1819 fue expedida la Ley Fundamental que constituyó la República de Colombia, que comprendía el Virreinato de la Nueva Granada, el Reino de Nueva Granada y la Presidencia de Quito, así estructurada la República de Colombia conocida como la Gran Colombia duró hasta 1830, año en el que se expidió la nueva Constitución para todo el territorio.

Como heredero del Estado Colonial Español el Estado Republicano de Colombia conservó durante los primeros decenios varios rasgos predominantes e Instituciones, la legislación española se mantuvo mientras no fuera contraria a las nuevas creaciones legislativas, en materia penal, la incompatibilidad entre la legislación española y la de nueva creación producto de la nueva nación, tuvo como resultado la derogación de muchos principios fundamentales de la legislación española, así en 1837, por medio de una ley del 22 de junio se expidió el nuevo Código Penal.⁶

Puede tenerse claro que la estructura legislativa de Colombia se concentró en los cambios relativos a la creación y nacimiento de la nueva Nación, no contemplaron hasta ese entonces normas protectoras de la víctima del delito, quizás

⁶ JARAMILLO URIBE, Jaime, et al. "Manual de Historia de Colombia", Tomo II, Instituto Colombiano de Cultura, Colombia, 1979, pág. 329.

como sucedió hasta en el propio territorio del que ocupa el México que hoy se conoce, sólo existieron normatividades que de alguna manera trataron de proteger los intereses de los particulares y que contemplaban las medidas a través de las cuales se reparara el daño causado por la realización de una conducta delictiva, pero que no fuera de una índole especial a la restitución del daño causado.

1.4 México.

Este apartado inicia con la cita extraída de las líneas del Doctor Floris Margadant, "...Como Observa Hubert Herring, la historia del indio en las Americas debe escribirse con tiza para que sea fácil corregirla a la luz de los nuevos hallazgos que constantemente se presentan...".⁷ Lo anterior debido al hecho de que constantemente la historia de México se ve afectada por grandes cambios que se suscitan en el devenir de los descubrimientos actuales.

Por lo que hace a la cultura Olmeca poco y vago es lo que se sabe con relación a los aspectos jurídicos, en esa época, la figura femenina sufrió gran escasez de reconocimiento en todos los aspectos sociales y políticos, ya que no gozaba de un estatus importante, las grandes tareas públicas motivaron la existencia de esclavos, o dicho de otra manera, de una plebe sometida a una elite, y no debe omitirse mencionar el hecho de que esa cultura se organizó en un Estado de conquistadores y conquistados, por lo que puede considerarse que dentro de esa civilización, la figura del individuo victimizado pudo tener grandes alcances, puesto que el agresor podía caer en estado de esclavitud bajo el mandato de su víctima, ya que no se cuenta con un antecedente de que al autor de una conducta delictiva se le castigara con algún método represivo apegado a las costumbres de la época.

⁷ MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 13.

Dentro del derecho penal Maya; cultura que dentro de su esplendor logró hacer una diferencia importante en sus normas reguladoras de la convivencia social, destaca el hecho de que era sumamente severo, podrá observarse que aunque no se contemplaba la figura de la víctima, el ofendido por la comisión de un ilícito contaba con diversas formas para resarcir el daño causado, y que se encontraba en manos del mismo, por ejemplo el marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital, aunque en ocasiones el daño causado era castigado con la pena capital método que se contemplaba en los delitos de violación y estupro, o el homicidio con la pena del talión, caso en el que de alguna manera se considera restituido al ofendido en su interés. También existió el procedimiento a través del cual el juez local, llamado *batab*, decidía en forma definitiva el castigo que abría de imponerse y los *tupiles* (policías-verdugos) ejecutaban la sentencia inmediatamente. Esta cultura tuvo vagos matices de la fórmula delito-consecuencia, es decir, no contaban con una legislación al respecto, sino que todos sus métodos de castigo fueron aplicados por costumbre. Es importante hacer mención que, en esta cultura, la familia del ofensor tenía la responsabilidad de reparar todos los daños y perjuicios ocasionados.

Para el derecho chichimeca su organización política fue rudimentaria, sin embargo fueron considerados sumamente crueles para la aplicación de castigos, dentro de los cuales no puede dejarse de lado, que tuvieron medios sumamente bárbaros para la reparación del daño causado por una conducta delictiva, poco podrá hablarse de esta cultura, pero al tener el antecedente rudimentario de su organización política, no debemos dudar en la crueldad de sus métodos delito-consecuencia.

El derecho penal Azteca fue muy sangriento, era reflejo de la religión de Huitzilopochtli, descansaba en el orden cósmico, la misión del pueblo y en aspiraciones de grandeza de la religión, "...la ley azteca era severísima. De hecho, desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta; el que violaba la

ley sufría serias consecuencias...”⁸, por lo que se podrán encontrar verdaderas pesquisas relativas a la reparación del daño causado por la comisión de una conducta delictiva y aunque como podremos ver, que no existió la figura de la víctima del delito, sólo bastaba el hecho de recaer en un estado en el que se verificara un detrimento como resultado de un ilícito, para que se llegara hasta las últimas consecuencias y se obtuviera la reparación del menoscabo sufrido en el interés atacado. Hay vestigios de que los efectos del resultado típico se extendía a los parientes del culpable hasta el cuarto grado.⁹ Este sistema penal se distinguió por la ausencia de toda distinción entre autores y cómplices, todos reciben el mismo castigo.

Para los tiempos de la Conquista, en realidad la Nueva España no era una Colonia sino más bien un reino, que tuvo un Rey, coincidente con el Rey de Castilla, éste representado por un Virrey asistido por órganos locales con cierto grado de autonomía vigilada, siendo que, así como el Rey tenía un Consejo de Castilla para los asuntos relativos a la misma, hubo de igual manera, un Consejo de Indias para las cuestiones indianas. El primer virrey que vino en 1535 con amplios poderes, otorgados por la Corona, fue Antonio de Mendoza; al que durante su régimen se presentó la gran crisis de las Nuevas Leyes, leyes que provocaron grandes revoluciones sangrientas tales como las de Panamá y Perú; pero por lo que correspondía a la Nueva España tuvo la habilidad de encontrar soluciones a dichas crisis, dando como resultado después de una gran serie de correcciones y evoluciones de las leyes expedidas en la Nueva España, al Derecho Indiano.

“El Derecho Indiano fue el derecho expedido por las autoridades españolas peninsulares o sus delegados u otros funcionarios y organismos en territorios ultramarinos para valer en estos”¹⁰, o entendido de otra manera fue aquél derecho comprendido como el conjunto de leyes expedidas por España para regir a la Nueva

⁸ CRUZ BARNEY, Oscar. “Historia del Derecho en México”, 1ª reimpresión, Oxford, México, 2001, pág. 17.

⁹ CRUZ BARNEY, Op.cit, pág. 33.

¹⁰ FLORIS MARGADANT S., Op.cit., pág. 53.

España; derecho que además en parte, era completado por aquellas normas indígenas que no contrariaban los intereses de la corona o el ambiente cristiano y por otro lado, por el derecho castellano. Esta legislación indiana produjo un derecho desconfiado y plagado de tramites burocráticos, que tuvo un carácter altamente casuístico y se caracterizó por un tono moralista e incluso social.

Dentro de toda la gran masa de normas de derecho indiano, las que en ocasiones tenían el carácter de experimentales, tentativas y con frecuencia orientadas hacia un caso en especial algunas destacan por su gran importancia: Leyes de Burgos de 1512, la Provisión de Granada de 1526, las Leyes Nuevas de 1542, las Ordenanzas sobre Descubrimientos, Población y Pacificación de los Indios de Felipe II en 1573 y la Reforma Agraria de 1754, al paso del tiempo toda esta gran masa de leyes fue recopilada en una obra denominada La Recopilación de Leyes de las Indias; la cual constaba de nueve libros, pero para los efectos del presente trabajo, sólo se mencionará que el libro VII era relativo a cuestiones morales y penales, que aunque realmente no es muy extenso su campo de aplicación, aún no consideraba, ni en lo más mínimo, una forma de retribución que pudiera considerarse como una forma de restitución del mal causado a una persona por la comisión de una conducta contraria a las normas del Derecho Indiano.

Haciendo mención a una serie de aspectos jurídicos que tuvieron como principal objetivo, el establecimiento de la unión entre las dos naciones, una existente "España" y una recién creada "La Nueva España", hago notar que ya tiempo antes de la aventurada travesía de Colón, el Rey portugués había iniciado expediciones por el Atlántico, obteniendo para ello la aprobación del Vaticano, de tal modo, y entendiéndolo así, que el éxito obtenido por los conquistadores españoles creaba situaciones que podían interpretarse como incompatibles con derechos adquiridos por la Corona portuguesa. Esto hacia suponer que por una parte la bula creada por el papa Alejandro VI del 4 de mayo de 1493 se refería únicamente a una autorización papal para que la Corona castellana y portuguesa cristianizaran a los indios y el Tratado de Tordesillas del 7 de junio de 1494 (creado por los Reyes de

España y Portugal), que se refería a la soberanía general sobre los territorios descubiertos, pero de manera más certera la bula no fue más que punto de partida para las más diversas teorías sobre la gran amplitud de derechos que la Corona española había adquirido sobre los indios y territorio americano; más sin embargo, puede considerarse que los derechos concedidos a la Corona española no podían ir más allá de la finalidad concedida, es decir la cristianización de los indios.

Por obviedad esto era solo una teoría sin praxis, puesto que durante los primeros decenios los conquistadores escogían entre esos derechos concedidos los que más se ajustaban a sus intereses.

Como se menciona anteriormente la máxima autoridad en La Nueva España, era el Rey representado por el Virrey, pero también existían otras autoridades, en ocasiones independientes de éstos y directamente responsables ante la Corona, como los Adelantados, los Capitanes Generales y los Presidentes.

Por tanto la organización de la justicia se organizaba de la siguiente manera:

La justicia estaba sujeta a un régimen de múltiples fueros, que tenían tribunales especiales según la materia de la controversia o las partes del litigio, tales tribunales pronunciaban sus sentencias a nombre del Rey, y este podía intervenir en los procesos, lo que implica que la justicia virreinal se encontraba lejos de ser una justicia independiente. Casos de poca importancia, sucedidos entre particulares, podían ser juzgados ante un alcalde ordinario, con apelación ante el cabildo, en caso de tratarse de conflictos entre indios un alcalde de la comunidad pronunciaba la sentencia de primera instancia, la cual podía ser apelada ante el cabildo también indígena.

El maestro Floris Margadant, en su obra Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, señala que existió una rama especial de la justicia novohispana y era la que se refería a la protección de los indios, así el obispo Juan de Zumárraga,

protector de los indios, organizó un sistema de audiencias especiales para recibir quejas de los indígenas, siendo que el primer Virrey Antonio de Mendoza preservó y continuó con dicho sistema, dedicando dos mañanas por semana para atender personalmente a las quejas de la población indígena.¹¹ Situación que podemos traducir como una práctica en la cual a través del sistema de quejas, se buscaba que el indio ofendido por una conducta desplegada por un semejante, encontrara una posible restitución de su interés afectado.

Como consecuencia de esta práctica, en 1591 un Juzgado General de Indios se estableció en México, del que, la organización y financiamiento fueron dedicadas las cédulas reales del 19 de abril de 1605 y 5 de octubre de 1606. Este nuevo juzgado no incluía la competencia de los alcaldes mayores y corregidores; es decir, los indígenas estaban libres para optar entre estos órganos jurisdiccionales.¹²

Es importante mencionar que, existió un procedimiento en la Nueva España denominado “juicio de residencia”, medida implementada por la que se trataba de conservar un cierto nivel de honradez en la administración pública, y al cual fueron sometidos todos aquellos funcionarios de la Nueva España en el momento en que éstos, se retiraban a la vida privada o cambiaban de función, sin embargo este método, era mas bien un medio de restitución de los daños causados a la colectividad más no a un individuo o al caso, a un indio en particular.

El derecho indiano contenía normas penales dispersas en las Leyes de Indias, pero como anteriormente ya habíamos mencionado fueron recopiladas en el VII libro de dichas leyes. A pesar de limitados aciertos era un sistema de derecho penal muy primitivo, que contenía un estatus que diferenciaba el trato según la clase social, además de que era complementado con restos de los juicios de Dios; lo que originaba una constante confusión entre los conceptos de pecado y delito. Era el derecho penal virreinal menos evolucionado que el civil, y carente de sentido común,

¹¹ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág. 75.

¹² Ibidem.

que desde épocas romanas se había quedado en un estado de atraso y es solo hasta el siglo XVIII que, pudo comenzar un movimiento de racionalización y humanización del derecho penal, y dentro del cual cada generación a concebido, desde entonces, nuevos adelantos.

Para la etapa histórica, en la que se produce la inevitable transición a la Independencia de la Nueva España, poco podrá hablarse en materia relativa a la víctima del delito, mucho menos que existiera ya un sistema que reconociera siquiera la restitución de daños causados por una conducta antijurídica, dentro de este periodo se dieron importantes cambios acogidos por la época, podemos mencionar si acaso la creación de la Constitución de Apatzingán cuyo decreto promulgador fue sancionado el 22 de octubre de 1814, documento sublime, pero inexacto, que contenía principios básicos importantes para la creación de una nación naciente y que crecía, pero que poco protegía los intereses particulares de los nuevos mexicanos.

Otra obra de gran trascendencia y de importante valor para el México de entonces, fue la creación de la Constitución de Cádiz, promulgada el 18 de marzo de 1812, liberal pero que no abandonaba los ideales monárquicos, y que en verdad poco contenido incluía la protección particular de los intereses ciudadanos.

Dentro del periodo santanista, poco puede hablarse de la creación de un conglomerado de normas relativas a la protección de los intereses particulares que a cada ciudadano atañía, ya que como bien conocido es, éste periodo histórico se basó, concretamente, en la creación de normas reguladoras de aspectos político-sociales y de relación externa. Sabido es, que el periodo comprendido en esta etapa, solo se desarrollo en pérdidas territoriales y humillaciones personales para quienes ostentaban el poder político del México aquél, y el interés interno solo se unificaba en aquellos pocos hombres de pensamiento nacional, que en pocos pasos, pero agigantados, llevaron a cabo grandes conquistas sociales para el pueblo mexicano.

Para la etapa del liberalismo, se crearon grandes normatividades tales como la Constitución de 1857, grande en sus aspectos protectores y de interés interno del México nuevo, pero poco podemos hablar realmente sobre el nacimiento de una legislación que contemplara, si no la figura de la víctima del delito, al menos un sistema que reconociera los derechos a que son acreedores los individuos contrariados en sus intereses, se sabe lo importante que es ésta etapa por los grandes acontecimientos sucedidos durante su desarrollo, pero que más sin en cambio no son propios de nuestro entorno temático, y por lo cual, los dejaremos de lado.

Se hablará ahora de algunos aspectos generales de la etapa del Porfirismo, para secundariamente tratar el aspecto de la legislación creada en esta etapa.

Después de los numerosos desordenes sufridos en México desde 1810, el porfirismo fue la etapa política del “pan o palo”, dictadura de erudición y estética, que mantuvo al México de entonces bajo un despotismo ilustrado, en el cual el mejor medio para conservar el poder era el “divide et impera” y que a pesar del lema de “Sufragio Efectivo, No Reección”, contemplado en el Plan de Tuxtepec de 1876, manipulado por el Poder Ejecutivo, el sufragio llevó hacia la reelección repetida al General Porfirio Díaz de 1876 a 1910.

En materia jurídica existió un importante florecimiento literario, de donde se pueden encontrar diversas obras doctrinarias relativas al Derecho Mercantil Mexicano, Tratado de los Derechos del Hombre, El Juicio de Amparo, Derecho Público Mexicano entre otras, así como importantes compilaciones, de entre las que destacan la materia federal civil y penal, creaciones que dieron paso a un gran avance en materia legislativa.

En la legislación porfirista, destacan importantes logros pero de manera inmediata nos abocaremos únicamente a ciertas materias, que de manera alguna se encuentran relacionadas con nuestro tema.

En lo que corresponde a la materia constitucional se hicieron importantes cambios, entre los que se pueden mencionar y considero de vital importancia, es que la prohibición constitucional de la reelección desapareció totalmente el 20 de diciembre de 1890, así como la supresión del jurado popular en delitos de imprenta el 15 de mayo de 1883; en materia penal, el Código Penal del Distrito Federal, de 1871 fue modificado numerosas veces bajo el Porfirismo, el 26 de mayo de 1884, 22 de mayo de 1894, 6 de junio de 1896, 5 de septiembre de 1896, 8 de diciembre de 1897, 13 de diciembre de 1897.¹³ Sin embargo, y a pesar de los logros obtenidos, no existió, o al menos no hay indicios de la creación de una norma que regulara la formula delito-consecuencia, mediante la cual la víctima del delito obtuviera la reparación del daño causado por una conducta delictiva, ya que la legislación porfirista se ocupó más en la regulación exterior del país que de su interior.

En la época revolucionaria grandes acontecimientos sucedieron, sin embargo, nos ubicaremos sólo en las conquistas legislativas obtenidas de manera posterior a este periodo histórico, que de manera alguna vinieron a dar auge a las corrientes actuales para la protección de la víctima del delito. Durante la Revolución se creó básicamente una interesante legislación progresista de carácter local.

Para la etapa post-revolucionaria, se consolidan nuevos avances tal como el Código Penal para el Distrito Federal de 1929 obra inspirada en la Escuela Positivista que entre otros rasgos, se caracterizaba por ser un largo catalogo de atenuantes y agravantes, y diversas innovaciones, por supuesto irrealizables para el México de entonces, para 1931 este Código fue sustituido con uno de características mas eclécticas y pragmáticas, cuya reforma del 30 de octubre de 1941 creo el delito de disolución social. Para esa etapa y durante los últimos regímenes sucedieron importantes cambios en el panorama de la delincuencia, la situación política interna, muy crítica por cierto, y que motivó la aprobación por parte de México, del convenio del 2 de febrero de 1974, sobre una revisión de la ley penal distrital y federal, de este respecto y en vista de la gran diferencia que existía entre el México de hoy y el de

¹³ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág.192.

1931 hubo la necesidad de crear un nuevo proyecto; siendo éste el de 1949 que nunca alcanzó el Congreso y uno de 1859 que no fue acogido por el Poder Ejecutivo y un último de 1936 sin mayores logros que los anteriores.

Para entonces en materia penal las provincias y Estados aportaban diversos aciertos y experimentos a la legislación nacional, y como ejemplo se puede mencionar el Código de Defensa Social de Veracruz de 1945 sustituido en 1848 por un Código Penal (todos antecedentes sin duda alguna, para el nacimiento de las corrientes protectoras de la víctima del delito en la actualidad) y Códigos Penales locales de Sonora de 1949, Guerrero de 1953 y Michoacán de 1962.¹⁴

Como podrá observarse, en México hemos tenido un importante desarrollo de las ideas protectoras de la víctima del delito, en teoría y práctica, que inicia con las discusiones sobre la reparación del daño y los primeros estudios de la víctima del delito en la década de los años treinta. En 1969 se publica la Ley Sobre Auxilio a las Víctimas del Delito del Estado de México, en los años setenta se inician los primeros estudios propiamente victimológicos, para la década de los años ochenta, se funda la primera cátedra de Victimología y se realizan investigaciones sobre víctimas de delito, en febrero de 1989 se inicia el gran programa de Agencias del Ministerio Público Especializadas y el proyecto de atención a víctimas desde la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; en el año de 1993, México reforma su Constitución Federal para reconocer los derechos de las víctimas del delito y en el año dos mil, realiza una nueva reforma ampliando las garantías victimales.¹⁵

Como ya a quedado asentado, los derechos de la víctima en el ámbito del derecho penal, propiamente en lo que respecta a la restitución o reparación del daño causado, ha sufrido cambios notables, que responden a la evolución natural de las ideas que dieron surgimiento a su codificación hasta nuestros días.

¹⁴ FLORIS MARGADANT, Guillermo, "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 246.

¹⁵ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág. 16.

2 Penas y Medidas de Seguridad.

Dentro de este apartado se abarcará el tema de las penas y medidas de seguridad; comenzando con el lugar que ocupó la pena dentro del organismo del derecho romano, los medios que dieron origen a su creación, aplicación y codificación.

2.1 Roma.

Siendo así, el mundo jurídico de los romanos dividía el sistema de derecho en dos partes: la del derecho público, referente a los organismos y órdenes interiores de la comunidad, a sus relaciones con los dioses, a sus relaciones con otros Estados o con los miembros pertenecientes a la comunidad misma; y la del derecho privado, que comprendía los organismos y ordenes respectivos a la situación jurídica de los particulares, individuos que formaban parte de la comunidad y a las relaciones de unos con otros, relaciones tales determinadas y reguladas por la propia comunidad.

Siendo éste el sistema de derecho del cual partieron las concepciones romanas de llamar *ius* al orden jurídico, *iudicium* a la condena y *(ab)solvere* a la absolución.

Aunado a lo anterior, el derecho penal reconocía como base el concepto de obligación moral; obligación moral cuya observancia prescribía el Estado y adquiriría la calidad de una ley penal; por tanto; la inobservancia de tal precepto configuraba un delito y el mal que imponía el Estado a aquél que no hubiese observado tal prescripción era la pena. El delito se consideraba como borrado por la pena y con lo que se restauraba el orden público. La concepción de que la pena hacia cesar la

culpa, dominaba de un modo absoluto en los comienzos del derecho penal, tanto en el público como en el privado.

Determinando así, que cuando en el derecho penal privado se tuvo la doble idea de la retribución (*talio*) y de la indemnización (*damnum, poena*) se creó la realidad viviente y poderosa de la consideración del delito y de la pena como deuda y pago, como una especie de extinción de la culpa por el padecimiento, desentrañando con esto, que en el derecho penal se encontraban incorporadas formando un todo unitario, por una parte las obligaciones morales del hombre frente al Estado al que pertenece y por otra, sus obligaciones morales frente a otros hombres.

Como puede observarse, el mundo jurídico romano consideró y organizó los conceptos fundamentales del delito y de la pena como dos esferas de principios jurídicos comunes, es decir, que se completaban recíprocamente, tal y como acertadamente señala Teodoro Mommsen, los impuestos y las aduanas, cosas pertenecientes al derecho patrimonial de la comunidad, no se encontraban incluidos en el derecho penal, es decir, que entre la pena pecuniaria establecida por la ley y los impuestos no existía ninguna diferencia intrínseca.¹⁶

Cabe hacer mención, que por ejemplo, en uno de los delitos más antiguos en Roma, que fue el crimen contra el Estado, se distinguió siempre la falta de fijeza y determinación para la aplicación de la pena, siendo los Comicios junto con el magistrado quienes definían y quienes a su arbitrio señalaban la correspondiente pena.

No cabe duda de que el delito de una manera general, se designó antiguamente mediante una denominación, que se aplicaba tanto en la esfera del derecho público como en la del derecho privado, tal denominación fue la de *nox* o *noxia* siendo la primera la forma más antigua, pero de la cual y de su uso reiterado

¹⁶ MOMMSEN, Teodoro., "Derecho Penal Romano", reimpresión, Temis, Bogota-Colombia, 1991, pág. 5.

se provocó que predominara la segunda. Sin embargo el valor de ambas era el mismo y sin importar el uso que de ellas se hiciera, significaban daño y en consecuencia eran adecuadas para abarcar los delitos de las esferas jurídicas antes referidas; ya que el daño podía ser inferido tanto al Estado como a los particulares. Pero en un sentido más estricto la voz *nox* o *noxia* únicamente fue aplicable al delito cuando se hacía responsable de él no el delincuente mismo, sino un tercero, el cual para librarse de tal responsabilidad por una parte pagaba el daño causado (*noxam sarcire*), o entregaba en propiedad al dañado el ser o individuo que había producido el daño (*noxae dare* o en su defecto *ob noxam*).

En la concepción del mundo jurídico romano, el término correlativo del delito es el de su retribución, la cual era ordenada y ejecutada por el Estado, es decir, la aplicación de la pena misma. Concepto que fue elaborándose y adquiriendo un sentido general poco a poco por virtud de una traslación muy extraña, es decir, desde el momento en que existe la comunidad, existe también la posibilidad de que algún miembro de la misma cause un daño mediante un acto propio; hallando por consecuencia, la necesidad de que el Estado reclame la correspondiente retribución del daño causado. Siendo así que la ejecución del culpable o sea el *supplicium*, pudiera considerarse como tal en relación a los tiempos primitivos, puesto que en los más antiguos procedimientos ante los Comicios con el Magistrado no se conocía ninguna otra pena más que el suplicio.

Debe indicarse que fueron incluidas dentro de las prácticas de aplicación de castigos, las multas o indemnizaciones en animales y en dinero (corresponderá hablar de ellas más a profundidad al tratar las medidas de seguridad), de la esfera de la coerción a la esfera del derecho penal, se sentía la falta de una palabra que describiera exactamente el amplio concepto de la pena pública, puesto que se carecía de una terminología precisa en el campo del derecho penal, el que tenía por base el pensamiento fundamental de la retribución justa y aprobada por la comunidad, retribución tal, que se ejecutaba a manera de pena capital o de talión, o en su caso en cualquier otra forma con la que el perjudicado se mostrara conforme.

Así, podrá entenderse que la solución o pago de la deuda contraída por el delito, solución de la que podemos decir que en un principio fue potestativa; se denominó *damnum* en la antigua lengua jurídica romana, que etimológicamente significó entrega o donación, y que se empleaba especialmente en los delitos privados. *Damnum* fue entonces, el dinero, la donación que entregaba el demandado al demandante por concepto de expiación, era el pago consecuente por la realización de un delito.

Dando como consecuencia todo lo anterior, al nacimiento de la voz *poena*, aplicada lo mismo en el lenguaje técnico que en el usado en la conversación ordinaria, no siendo posible determinar con exactitud cuándo se comenzó a emplear dicha voz *poena*, pero lo que sí podrá asegurarse es que en los siglos posteriores a la República, dicho término se empleaba conocidamente para tal efecto.

Para entender mejor el tema que se abarca, haremos mención de una forma de aplicación de la pena que es la punición doméstica, a lo que señalaremos que dicho poder fue el origen del sistema político del pueblo romano y constitutivo del procedimiento penal, que tomando como base la injusticia moral y la comprobación de la misma con su respectiva retribución, dio origen consecuentemente a la regulación del proceso penal y al establecimiento del sistema de penas aplicables; y como acertadamente comenta Teodoro Mommsen fue aplicable en dos esferas del derecho penal a saber, en la propia defensa del Estado en caso de haberse causado daño a la comunidad y la intervención del Estado mismo entre la persona que daña y la dañada cuando ese daño recaía sobre un particular.¹⁷

El poder ilimitado que poseía el jefe de la casa sobre los individuos que formaban parte de la misma, era en esencia igual al que tenía el Estado sobre los miembros de la comunidad, puesto que tal poder de punición doméstica se ejercía sin que se hubiesen determinado formalmente las acciones que habrían de considerarse como delitos, ni más aún, un procedimiento fijo al que hubiera que

¹⁷ MOMMSEN, Teodoro, Op.cit., pág. 11.

atenerse y consecuentemente penas señaladas por la ley. Así en Roma se partió de la idea de que la potestad punitiva de los magistrados era tan ilimitada como la del jefe doméstico, siendo así que las leyes no significaban otra cosa sino lo que en casa significaban las ordenes dadas por el jefe de la misma.

Por tal motivo podemos discernir que el derecho penal romano en su inmensa complejidad, no puede ser comprendido con exactitud en lo que respecta al nacimiento, desarrollo y aplicación de las penas, si no se estudian sus bases esenciales tales como el ejercicio de la punición doméstica.

Así se entiende que, dentro de la comunidad misma existía dicho poder y procedía a castigar delitos cometidos por las personas sujetas a ésta, ya que si al sujeto sometido a la potestad doméstica podía sin duda exigírsele responsabilidad por los delitos que cometiera por el mismo jefe de familia en virtud de su propiedad, asimismo podía ser exigido por el Estado en virtud de su soberanía. El poder punitivo del que gozaba el jefe doméstico era ejercido sobre los individuos privados de su libertad como sobre los hijos de familia, y que no era otra cosa que el ejercicio del derecho que a un propietario correspondía; ya que el jefe de la casa se encontraba en posibilidades de proceder por causa de toda acción violatoria de la ley del Estado simplemente por que esta fuera verificada por cualquiera de las personas sometidas a su potestad doméstica, lo mismo si se trataba de un delito de índole público o privado, sin embargo, en esta potestad podía distinguirse entre el procedimiento con fines de educación y para el buen orden de la casa y el procedimiento fundado en el arbitrio y en la crueldad del jefe de la casa, dicho procedimiento en cualquiera de sus acepciones se consideraba como complemento del derecho penal del Estado.

Bajo este tenor, vislumbramos que cuando el delincuente era un individuo sujeto al poder doméstico se aplicaba sin más el derecho doméstico, y a falta de un procedimiento establecido por el Estado todo jefe de familia podía determinar a su libre albedrío, la retribución que hubiera de concederse al lesionado, tal y como fue el origen del antiguo sistema de la *nox* (anteriormente señalado), por el cual una

persona que sometida a la potestad de un jefe de familia que hubiere causado daño a un tercero, tenía como consecuencia que el propio jefe de familia quedara obligado a indemnizar el daño por vía de compensación o a entregar el dañador al perjudicado.

A pesar de todo, tan pronto como se comenzó a emplear el procedimiento público del Estado en los delitos de orden privado (como lo son los que atañen a los cometidos de la forma descrita), perdió su importancia el sistema de la punición doméstica, sin que por esto dejara de ser aplicable a los individuos sujetos al poder doméstico.

Posteriormente decayó el sistema de la punición doméstica hasta desaparecer completamente, siendo entonces sustituido por el procedimiento a cargo del propio Estado.

Cabe señalar, además de lo anteriormente descrito, que en el sistema de punición doméstica no existía un concepto de pena legalmente establecido, es decir una determinación legal de relación entre el hecho ejecutado y su correspondiente retribución, por ejemplo no existía la concepción de penas pecuniarias, puesto que el individuo que se hallaba sometido a potestad no tenía bienes; así dada la naturaleza de la punición doméstica, era posible que el peor de los ultrajes quedase sin castigo certero y por el contrario que la más insignificante falta llevara consecuentemente gravísimas consecuencias.

Finalmente en el sistema de la punición doméstica, no existía de manera certera un procedimiento regulado por la ley, teniendo consecuentemente que dicha punición se presentaba bajo una figura parecida al ejercicio de un derecho, sistema que por su propia naturaleza era inquisitivo, pudiendo interpretar que la interposición de la acción era de hecho una denuncia, procedimiento que se exigía y se aplicaba plenamente por una costumbre general en Roma.

En este punto, se tocará de manera brega pero concisa, la facultad de coercición que poseían los Magistrados; funcionarios romanos al servicio de la ley penal, a quienes en ocasiones por mandato de ley o por propia determinación se les encomendaba la aplicación de las penas, toda vez que dentro del conglomerado legislativo de Roma que se concebía en un orden jurídico, especialmente en el de un orden penal, tuvo como producto de la plenitud de esa fuerza y poder a la Magistratura. Hombres, ciudadanos de Roma, denominados Magistrados, gozaban de Imperium, facultad por la cual se encontraban sujetos al imperio de la ley, pero que sin embargo no les impedía someter a la potestad de la pena a los individuos que por la realización de una acción violaban las prescripciones del Estado, imposiciones que en tiempos posteriores al Imperio fueron admitidas en el catálogo de las penas propiamente dichas y que podremos visualizar a lo largo del desarrollo del presente punto, y señalado en páginas anteriores; cómo una vez establecido el nacimiento de la aplicación de la pena como retribución por la conducta delictiva, daremos pie al entendimiento de la participación de los Magistrados para su aplicación.

Una vez comprendido lo anterior, daremos inicio señalando que, como bien indica Teodoro Mommsen, pena era el mal que, en retribución por un delito cometido, se imponía a una persona en virtud de una sentencia judicial y con arreglo a los preceptos legales, o bien a costumbres que tuvieran fuerza de ley; siendo así que no había pena posible sino en virtud de sentencia pronunciada en nombre del Estado con relación a una determinada persona.¹⁸ Para lo cual y en razón de lo mencionado anteriormente no se consideraba como pena en sentido jurídico el mal impuesto por los magistrados en virtud de su discrecional arbitrio, siendo así que para que hubiera pena propiamente dicha, era necesario que existiera una ley del Estado donde se regulara el delito y el correspondiente procedimiento.

El poder discrecional absoluto de los magistrados fue el que dominó (tal como lo mencionamos con anterioridad) de una manera exclusiva en los inicios la vida de

¹⁸ MOMMSEN, Teodoro, Op.cit., pág. 553.

la comunidad romana, lo que hizo que dicha coercición quedara fuera del derecho penal y aunque el arbitrio no dejaba de serlo por el simple hecho de que se hallare reconocido por la ley, el Magistrado no podía a discreción suya mandar ejecutar a un individuo llevándolo al suplicio. La coercición del Magistrado no quedó abolida, pero sí se restringió el círculo dentro del cual predominaba el imperium y el Magistrado tenía que atenerse a requisitos o condiciones del delito y de la pena.

En la práctica el principio en cita fue solo respetado en corta medida, sobre todo a lo que hace a los delitos públicos cometidos por individuos sin libertad, es decir, si un esclavo cometía una conducta delictiva que lesionara los intereses públicos, el propietario del mismo, en lugar de castigarlo por sí mismo, podía entregárselo al Magistrado, y era este quien debía resolver la cuestión de la culpabilidad, pero, era muy frecuente que el magistrado que hubiese de imponer una pena pública a un esclavo entregara éste a su señor para que éste último a su vez lo castigara. En otros casos, la entrega del esclavo a su señor para que lo castigara, tenía por objeto impedir las restricciones que se imponían al derecho que al señor le correspondía de disponer libremente de sus esclavos, y librar a las autoridades del Estado de un compromiso difícil en el desempeño de sus funciones; en sí el motivo era encomendar al señor del esclavo la ejecución de los castigos corporales que contra éste último hubiera decretado la autoridad pública, casos en que principalmente se hacía la entrega del esclavo culpable a su señor con el consentimiento de éste para que le impusiera la pena decretada por el Magistrado, casos en que se trataba de una pena de reclusión o de trabajos forzados.

En conclusión, la cuasijusticia doméstica hacía uso en amplia medida de la pena de arresto con relación a los individuos no libres y esta pena se utilizaba también en el derecho penal por vía indirecta.

Al hacer el estudio de las penas, es necesario recordar que el *imperium* que se ejercía a determinadas trabas legales fue un derivado del imperium ilimitado, y como lo señalamos en páginas anteriores el derecho penal tuvo su origen y producto

en la coerción. La justicia penal aplicable a los esclavos era dominada por el arbitrio y no se encontraba regulada por la ley, dando origen a la relegación, pena arbitrariamente impuesta por un jefe militar, entre las cuales se encontraba la pena capital determinada por el accidente o sorteo que reflejaban ciertamente, un escarnio del derecho penal.

Como ya se ha señalado, en el lenguaje antiguo romano no había una palabra con la que se pudiera designar adecuadamente el concepto genérico de pena; pero en tiempos posteriores se comenzó a hacer uso de la voz *poena*, tomada del griego, la cual se comenzó por aplicar al pago o retribución pecuniaria; más nunca hubo un término genérico con el que se designaran técnicamente las penas públicas y las privadas.

El fundamento por el cual la comunidad se creía autorizada para imponer penas públicas radicaba en aquella idea del derecho político romano, según la cual los individuos que no pertenecían a la comunidad romana estaban fuera del derecho y frente a los enemigos de la patria, era necesario defenderse. En el mismo fundamento jurídico descansaba la intervención del Estado como un tribunal arbitral en los casos de delitos privados, pero se consideraba que en principio el Estado no intervenía sino para intentar que se diera alguna satisfacción al ofendido, y que después, se pasaría a un juicio de arreglo que poco a poco se fue haciendo obligatorio para las partes, finalizando con la constitución de un verdadero tribunal cuyos fallos tenían fuerza ejecutiva.

De manera que, para establecer la ley penal fue necesario observar ciertas prácticas religiosas en las que era menester cumplirlas cuando se ejecutaban penas públicas, y la que se denominó dentro del lenguaje legal de los romanos ley completa, *lex sacrata*, dando el nombre de *sanctio* a las prescripciones penales decretadas por la ley para los contraventores de ella, lo que confirma el carácter eminentemente religioso de las penas personales, circunstancia que vislumbra la más antigua forma de ser ejecutada la pena de muerte y que responde al ritual

empleado para los sacrificios; además de que tal pena era concebida en tiempos primitivos como un sacrificio humano, y lo que confirma el hecho de que este carácter sacral no se atribuía más que a la ejecución capital que el Magistrado de la comunidad efectuaba ateniéndose estrictamente a la ley.

La forma de ejecución de la pena capital abarcaba en tiempos primitivos, no solamente la consagración de la persona, sino también todo el patrimonio del culpable, así dentro del sistema penal romano los cuasimagistrados plebeyos (que eran servidores públicos romanos, electos por la propia comunidad), podían mediante sus facultades de coercición, decretar la confiscación de todos los bienes como forma de represión independiente y sustantiva. Los bienes que por vía de pena fuesen a parar a la comunidad eran aplicados a fines religiosos, el importe de las penas pecuniarias impuestas por el procedimiento criminal en el que intervenían los Comicios tenían como fin por derecho, los templos. Las penas que en el antiguo procedimiento privado tenía como objeto pagar por la parte que resultara vencida en el mismo, llamado *sacramentum*, eran con animales destinados a sacrificios públicos o a expensas de esas penas se adquirían.

Cuando el culpable fuese indultado por la comunidad, tal como aconteció en tiempos del rey Tulio, en los casos de asesinato de hermanas el derecho de los dioses no quedaba satisfecho, en consecuencia Roma necesitaba de una expiación, Por tanto, la comunidad al imponer una pena no practicaba ningún negocio o acto, y la persona culpable caía en poder de los dioses para ser sacrificada y los bienes de la misma iban a parar a los templos de tales dioses, los objetos tomados en prenda no se vendían por cuenta de la comunidad sino que eran despedazados.

Toda pena pública, y en especial la más grave de ellas, la de muerte, era considerada como una expiación de la comunidad a causa de una culpa que pesaba sobre la misma, expiación que era verificada mediante una ofrenda en honor de los dioses, es decir, esto entraña que la organización más antigua del Estado prescribía

la expiación capital pública por consecuencias que no eran por la comisión de un delito.

Pero dentro de la evolución jurídica romana tuvo que quedar de manera pronta, bien limitada la aplicación de la expiación capital por parte de la comunidad lo que dio margen a que en cuanto al caso de los delincuentes y el concepto de pena pública, tuvieran que formarse a partir de esta forma de expiación.

En el derecho penal privado el juicio penal a instancia de parte no partía de fundamentos religiosos, sino en el derecho de venganza, lo que implicaba la facultad que correspondía a la víctima de una injusticia para ejercer el propio auxilio contra el autor de la misma. El Magistrado desempeñaba en tales casos el papel de mediador entre las partes encontradas, y era quien fijaba los elementos de hecho en el asunto que se ventilaba, además, era también quien, una vez que se demostraba que se había cometido una injusticia, dejaba en ocasiones que ejercieran la venganza o propio auxilio (como también se denominaba) a las personas con derecho a ejercerlo, y en otras negaba el ejercicio de semejante magnitud, por haber recibido en pago alguna cosa por la parte contraria.

En las Doce Tablas todavía aparece el derecho penal privado casi de forma primitiva y originaria; para los casos de mayor gravedad, tal como los daños a la propiedad o de lesiones corporales, el procedimiento penal daba entrada al propio auxilio por vía del suplicio o del talión; y para los más leves, una vez que se demostraba la existencia de una injusticia o delito, se obligaba al actor a aceptar de parte del demandado una indemnización, que no era otra cosa que el *damnum* o la *poena*. En tiempos posteriores quedaron abolidos de manera absoluta la venganza y el propio auxilio, y todo delito privado daba lugar a una compensación o pago, fijado por la propia comunidad, y que además el lesionado tenía la obligación de recibir.¹⁹

¹⁹ MOMMSEN, Teodoro. Op.cit., p. 559.

Cabe señalar que la forma de ejecución de las penas era distinta. Verbigracia, en el procedimiento penal público, la ejecución correspondía a los magistrados o a los cuasimagistrados plebeyos; mientras que en los casos del procedimiento penal privado, la ejecución era verificada por el mismo perjudicado, siempre y cuando se le hubiere consentido hacer uso del propio auxilio; pero si por el contrario se trataba de una compensación que él forzosamente debía de aceptar, la entrega de la misma le privaba de todo derecho a pedir más; y en el caso de que no se le hubiese hecho efectiva la compensación mencionada, le correspondía el derecho que a todo acreedor para constreñir de pago al deudor, es decir, como indicarlo de una manera simple y llana echarle la mano encima, la *manus iniectio*.

Para la época de la República se contaba con seis u ocho medios de penalidad a saber, pero no todos se encuadraban en el concepto de pena en su riguroso sentido jurídico propiamente dicho; estando entre éstos los castigos corporales y el encerramiento o reclusión (que eran medios coercitivos mas no penales), el destierro (que se cita como pena, y que era una medida administrativa que se aplicaba en contra de los no ciudadanos para alejarlos más allá de los límites del territorio), la pérdida o merma de los derechos civiles (que era una consecuencia jurídica que podían llevar consigo las sentencias penales, es decir, que se puede interpretar que no era una pena independiente). De los restantes medios penales, dos de ellos eran el cambiar un ciudadano libre en no libre, y el otro medio era el talión, sin embargo según el orden jurídico romano, tanto de la esfera pública como de la privada; de los tiempos de la República, únicamente existían de hecho dos formas de penalidad, las cuales eran la condena a muerte y la condena a una cantidad fija de dinero.

Puede explicarse este sistema de penas, considerando que el delito público se retribuía con la muerte y el privado con reparaciones pecuniarias.

La *poena capitis* era, mas que nada, la de muerte y a la interdicción también se le daba el nombre de pena capital y que podía considerarse como una pena de muerte condicional.

Pero en el lenguaje jurídico romano, la pena de muerte no era la única *poena capitis*; también lo era la pérdida de la libertad y del derecho de ciudadano; pero en tiempos posteriores a la República no se permitió imponer por vía de pena, ni en el derecho público ni privado, la pérdida de libertad ni la del derecho de ciudadano.

Para esto, no había una expresión común y genérica con que se pudiese designar a las penas no capitales, ya que se hablaba de la pena pecuniaria como la opuesta a la capital; pero por cuanto hace a la pérdida o disminución de los derechos civiles, incluso el de la testamentifacción²⁰, se imponían como penas accesorias de otras penas.

En algún tiempo, la pena correspondiente a cada delito se encontró regularmente fijada por ley o por costumbre equivalente a una ley, y la sentencia penal se limitaba a declarar que el delito en cuestión se había cometido, de modo que se dejaba cierta amplitud para la ejecución de la pena, sobre todo en lo relativo a la pena de muerte. Más por el contrario, el orden jurídico posterior fue fijando cada vez más con mayor seguridad las penas y estableciendo las disposiciones que regulaban la manera en como los jueces habían de graduar las mismas.

Para la etapa en que se haya bastante avanzada la época republicana, es cuando se precisa la distinción entre los delitos públicos y privados aún cuando esta distinción perturbo la naturaleza mixta de ciertas sanciones, a esta separación contribuyó la eliminación de la venganza privada, es decir al reservarse el Estado el

²⁰ En el Diccionario de Derecho, de Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, 24 edición, Ed. Porrúa; se define a la Testamentifacción, como la facultad de testar; y a la Testamentifacción activa, como la idoneidad para ser instituido heredero. Por tanto la pena de testamentifacción, que era una pena de carácter accesorio, consistía en la pérdida del derecho para testar, es decir, una persona que por motivo de la realización de una conducta delictiva era condenada a una pena, le era aplicada de manera accesorio, la pena de no poder disponer de sus bienes mediante testamento, de igual manera para el heredero, la pérdida del derecho a ser acreedor a la herencia.

poder exclusivo de juzgar y aplicar las penas aún cuando la consecuencia inmediata del delito fuese la muerte del culpable o la privación de la libertad o de la ciudadanía. Así las penas corporales o aflictivas privadas (relativas a concepciones primitivas como el talió o la *addictio* del ladrón sorprendido *infraganti*) fueron sustituidas por penas pecuniarias que en ocasiones concurrían con otras de carácter público, dando por consecuencia que, delito privado era aquél que desde el punto de vista del daño causado por un individuo a otro, daba lugar a una pena pecuniaria perseguible mediante las formas procesales privadas, y el delito público, era aquel que por ofender a la sociedad y no al individuo era perseguido por el Estado.²¹

Por lo que respecta a las medidas de seguridad, se comenzará haciendo un recuento de la punición doméstica, ya que como lo hemos señalado fue la base esencial para la adecuación de las penas y el proceso penal romano, siendo así que el medio coactivo usado principalmente, para la administración de justicia y para otros fines era el de la multa, que en un inicio su pago fue con animales y posteriormente por disposición en la Doce Tablas en dinero, multas que se imponían en la especie señalada por la ley como medio coercitivo, ya que a todo individuo sometido a la potestad doméstica podía exigírsele responsabilidad por los delitos que cometiera tanto por el jefe de la familia en virtud de su propiedad, como por el propio Estado en aras de su soberanía, para lo que, de importancia es mencionar, que los Magistrados en uso del *imperium* del que gozaban podían, así como el imponer las penas correspondientes a los delitos cometidos, también el decretar las medidas de seguridad que consideraran pertinentes, tal es el caso cuando el delito se cometía, por ejemplo por uno de los integrantes de la familia contra el propio padre o jefe de la misma, o en contra de alguno de los miembros de ésta, en cuyo caso el Magistrado decretaba la separación del propio infractor y quedara a disposición del imperio de la ley, casos todos éstos, en los que la pena correspondiente a delito diverso, era sustituida por la pérdida de la libertad o la venta del infractor en el extranjero como esclavo, la expulsión de Roma a los ciudadanos de mala reputación, el arresto

²¹ ARANGIO RUIZ, Vicente. "Historia del Derecho Romano", Traducción de la 2ª edición italiana por Francisco de Pelsmacker e Ibáñez, 5ª edición, Reus, S. A., Madrid, 1994, pág. 207.

(*prensio*) y la cárcel (*vincula, carcer*) podían imponerlos a su arbitrio el Magistrado con *imperium* o por el propio tribuno del pueblo por deudas contra deudores de la comunidad, la coercición capital llevaba consigo una medida de seguridad accesoria que era la confiscación de bienes en beneficio de la caja del Estado o de la de algún templo público, más sin embargo si la principal no se llevaba a cabo la confiscación se practicaba con independencia de ella.

En este sentido, debido a la remota evolución en la que se encontraba el campo del Derecho romano aún en la jurisprudencia se consideraban como términos opuestos el de *poena* y multa, ya que el primero se conceptuaba como el castigo impuesto por un delito que contaba con fuerza ejecutiva, mientras que el segundo como un pago pecuniario impuesto coercitivamente por el Magistrado dependiente del arbitrio administrativo.

2.2 Grecia.

Las dos etapas culminantes de la cultura europea la Grecia antigua y el Renacimiento italiano se asentaron sobre un comienzo político que no iba más allá de la ciudad-estado. Es posible que, en el caso de Grecia, haya contribuido a ella el factor geográfico. La diferencia de intereses económicos y políticos mantenía separadas a las ciudades. Luchaban entre sí, en el afán de conseguir lejanos mercados o de abastecerse de cereales, o bien formaban alianzas rivales para alcanzar el dominio del mar. Contribuía a esas divisiones la diversidad de origen, pues si bien los griegos se estimaban pertenecientes a una misma raza, la peculiaridad de los distintos grupos tribales de eolios, jonios, aqueos y dorios era vivamente sentida, y Atenas y Esparta se odiaban con gran virulencia. Las diferencias de religión fomentaban las divisiones políticas, y éstas, a su vez, contribuían a ahondar a aquellas. Los cultos privativos de cada localidad y clan dieron lugar a festivales y calendarios diversos y a diferentes costumbres, leyes y

tribunales. Desde un punto de vista histórico la ciudad-estado no era sino la comunidad aldeana en una fase superior de fusión o progreso: un mercado común, un lugar de reuniones, un centro judicial para todos los labradores de una misma comarca, que pertenecía a la misma estirpe y adoraban al mismo Dios. Desde un punto de vista político, fue la ciudad-estado expresión del más perfecto equilibrio a que los griegos podían llegar entre esos dos factores de la sociedad humana, opuestos y oscilantes, que son el orden y la libertad. Aristóteles concebía el Estado como una asociación de hombres libres que reconocen un mismo gobierno y que pueden reunirse en asambleas, estimando no ser viable aquel que tuviera más de 10 mil ciudadanos. En lengua griega la palabra *polis* significaba, a la vez, ciudad y estado.

Los griegos, fueron dedicados al culto de los dioses y como mencionamos anteriormente tenían la convicción de que los actos humanos contrarios a la moral y buenas costumbres, eran castigados de manera terrenal por los dioses a los cuales se había ofendido con la conducta realizada, así el culto de algunos dioses estaba vinculado con ceremonias secretas a las que sólo podían asistir los fieles iniciados en ellas. Su revelación se castigaba con penas que llegaban hasta la muerte.

La característica principal de esta etapa es el culto al *nómos*, más que a la ley escrita, debido a la costumbre propia de cada lugar, es el orden social enraizado en lo divino. El sentido de la justicia se expresa en forma mitológica, a través de divinidades que la representan.

El caudal de información que más allá de lo anecdótico, aporta la historia de la antigua Grecia, es de una riqueza insuperable a fin de comprender la cultura helénica de ese tiempo y descubrir formas jurídicas arcaicas. La religión y el *ethos* que florecieron en el siglo de la guerra de Troya han de constituir el antecedente necesario que nos permitirá comprender los más antiguos pensamientos sobre la justicia y las leyes, la paz y la comunidad política.

La religión helénica en sus principios abarca y engloba tanto la moral como la política, era un politeísmo antropomórfico, sus numerosos dioses (representados con forma humana) intervienen directamente en las acciones de los hombres, estas divinidades dotadas de inteligencia y voluntad, tenían defectos y virtudes humanas, no les era ajeno lo pasional.

En los poemas homéricos, hay una concepción religiosa del mundo, regida por leyes éticas en virtud de un orden cósmico que dirigen de un modo inexorable la conducta de los hombres y de los dioses. Ley en este sentido, sería asimilable a: orden del mundo. Este esquema se encuentra representado por *Themis*, encargada de vigilar el orden cósmico, el respeto por las leyes, el cuidado de los dioses, la piedad filial, la fidelidad conyugal. En cierto modo, “*Themis* es una justicia que emana del *ánax*”, es un concepto primitivo mientras que la justicia de la *polis* es una justicia más impersonal. Se desprende, así, una noción de justicia retributiva, derivada de la actividad de los dioses que actúan premiando y castigando las acciones humanas. La misma guerra es considerada un castigo que acarrea ruina y destrucción.

Algunos autores sostienen que los poemas homéricos transmiten un sentido trágico de la vida, precisamente a causa del estado de permanente guerra. Sin embargo, el obrar humano no es indiferente y trae aparejadas consecuencias buenas o malas. Los dioses griegos castigan sin piedad ni misericordia.

El concepto de justicia propio de los griegos, es de índole retributivo, refiere míticamente una justicia que castiga por sí o a través de la intervención humana. En tal sentido, puede rastrearse en la obra de Homero formas primitivas de punición, principalmente la pena de muerte, “La Ilíada y la Odisea” pueden considerarse como documentos históricos de pleno derecho. Entre los castigos que enumera se encuentran: el ahorcamiento, pena reservada exclusivamente para las mujeres en la interioridad de la casa (*oicós*), el suplicio del palo, recuerda a tal efecto el episodio de

Melantio el cabrero, condenado por Ulises a ser atado a un palo y suspendido; tormento muy doloroso seguido de mutilaciones. La apotimpanismos, especie de crucifixión se reservaba a los ladrones o en general a aquellos malhechores que hubieran burlado la confianza. Con posterioridad, una vez dictadas las leyes, este castigo podía ir acompañado de pena accesoria: con el fin de aumentar la vergüenza se obligaba al condenado a usar un vestido amarillo y se le paseaba por la ciudad. También es posible encontrar en la vida jurídica de Grecia, referencias a primitivas formas procesales.

Para comprenderla es necesario aclarar que en el mundo griego, tratándose de una cultura de héroes, la venganza privada era un deber social, una afrenta personal que significaba el menoscabo al honor (*timé*), y reclamaba una rápida reacción por parte del ofendido. La práctica social había limitado esta venganza privada: el ofendido podía aceptar una *poine*, un rescate, obteniendo pública satisfacción. La Gerusía o Consejo de los gerontes debía dirimir si el daño había sido reparado. Las partes recurrían al juez buscando una decisión, entonces tenía lugar el juicio. Los gerontes debían resolver si se había resarcido la conducta antisocial, en caso afirmativo, la venganza debía cesar, de lo contrario quien no lo recibió quedaba en libertad de ejercer venganza, quien había matado debía morir, el que mataba al homicida actuaba como un agente socialmente autorizado, la querrela se plantea entre adversarios y los testigos no desempeñan ningún papel en el esclarecimiento de los hechos.

El hombre griego cree firmemente en la intervención de los dioses en el destino humano. A fin de designar esta participación, se usan dos palabras: *tuch*, que refiere el destino o azar (lo impredecible) y lo que a cada uno correspondía de ese azar se denominaba *moira*. No es posible escapar a la *moira*, a lo que cada uno tiene que vivir. Cualquier violación que se cometa en contra del orden del mundo es severamente castigada, los dioses griegos desconocen la misericordia.

2.3 Otros Países.

2.3.1 España.

El primer Código aprobado en España fue el de 1822, debido a las convincentes razones expuestas por Montesquieu en su "*De l'esprit des lois*", a favor de un nuevo Derecho Penal y Proceso Penal, sostuvo la idea de que puesto que las penas son el precio que cada ciudadano debe pagar por la defensa de su libertad y su seguridad, tales castigos deben guardar proporción más que con la maldad íntima del delincuente, que con el peligro que cada delito signifique para la seguridad y libertad de los ciudadanos.²² Era evidente que la severidad de las penas conviene mejor a un Gobierno despótico, mas no a una República o Monarquía que tienen por objeto la protección del honor y la virtud y el legislador debe preocuparse menos en castigar los crímenes que de prevenirlos. Así pues, la proporcionalidad de las penas y el carácter preventivo de la legislación penal, al elaborar el catálogo punitivo, fueron desde entonces algunos de los principios penalistas de filósofos y juristas ilustrados. Para el mismo Montesquieu la libertad y la seguridad de los ciudadanos dependían de la bondad de las leyes penales y procesales.

España sufrió diversas codificaciones, entre las cuales podemos mencionar el Código Penal de 1822, mediante el cual se suprimió la pena de confiscación absoluta de bienes; el de 1848 que contenía en su Libro I "Disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables y las penas" y en su Libro II "De los delitos y sus penas"²³, éste Código tuvo reformas en 1850 en donde se establecían penas de una manera general a determinados actos y en 1870 en la que se establecieron principios de humanismo y dulcificación de las penas, el Código de 1932 en cuyos principios se suprimió la pena de muerte.

²² TOMAS Y VALIENTE, Op.cit., pág. 493.

²³ TOMAS Y VALIENTE, Francisco, "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Tecnos, S.A., Madrid 1988, pág. 499.

2.3.2 Venezuela.

En la historia evolucionista del derecho en Venezuela, puede señalarse que, debido a la gran decadencia a la que se llevó la situación jurídico-social de la época, existieron penas poco severas punibles a las consecuencias jurídicas de los actos delictivos, tales como la pérdida de bienes a través de la pena de confiscación, cuando un funcionario era sometido al juicio de residencia y se derivaba el mal actuar en su desempeño y hubiere ocasionado daños a la sociedad le eran aplicables las penas de suspensión y el de restituir las sumas indebidamente cobradas en beneficio de los particulares, a los gobernados les eran aplicadas las penas de la degradación, acompañadas de prisión y miseria, al igual que el cadalso, al cual se podía escapar solo por un indulto. Se consideraba como una medida de seguridad el arresto.

Sin embargo los Códigos españoles conservaban penas como la capital, la mutilación, el tormento, así como el descuartizamiento, que como puede recordarse, fueron leyes de aplicación supletoria a las creadas para su aplicación en las nuevas tierras. También fue reemplazada la horca por el garrote, y fue aplicada, en el territorio venezolano de aquellos tiempos la pena del último suplicio.²⁴

2.3.3 Colombia.

El poder de castigar que en la Edad Media pertenecía al fuero privado del ofendido o de su familia o del monarca cuando el delito era calificado de lesa majestad, en España se consideró como un atributo del poder real, siendo así que para su aplicación en las nuevas tierras descubiertas (en el caso de Colombia)

²⁴ PARRA – PÉREZ, Op.cit., pág. 311.

existió el propósito de crear un sistema punitivo que llenara las necesidades de una legislación civilizada.

Pero contrayéndose a la historia de Colombia, conoció desde el instante de su conquista y desde los días iniciales de la Colonia, severas puniciones a las conductas antimoralistas y sociales, sobre todo aquellas que atacaban directamente a la fe, así la pena de muerte se preconizó y se aplicó a aquellas personas que se dedicaron a la adivinación, (siendo que algunas de esas penas bárbaras rigieron en territorio de las Indias americanas).

Todas las modalidades del castigo se conocieron, desde la tortura hasta el arresto, desde la castración hasta la vergüenza pública, desde la muerte hasta la pena pecuniaria.²⁵ En la Novísima Recopilación se reprodujo la Ley de Toledo de 1462 en la que se estableció que cualquiera que blasfemara en contra de Dios o de la Virgen María en la corte o a una distancia de cinco leguas, se le aplicaría la pena de mutilación de la lengua y cien azotes públicamente por justicia.

Años después se aplicó en la colonia del Nuevo Reino la pena de trabajo forzado al indio que huyese de las minas y cien azotes al ser aprehendido. Existió una disposición real en la que se establecía que los amos y patronos no dejaran salir a los indios encomendados al trabajo sin una “cédula” o papel que los identificara por su nombre y servicio que prestaban, ya que al indio que se sorprendiera sin dicho documento, se le aplicaría la pena de cien azotes públicamente en el rollo o picota (poste o columna rústica de piedra que se colocaba en lugar destacado de los pueblos o villas para atar allí a los que sufrían las penas de azotes de vergüenza pública o de muerte por ahorcamiento)²⁶ con pregonero que manifestara la razón del porque se le castigaba. Apunte especial es, el de que cada tres meses se renovaban dichas cédulas o comprobantes de servicio, así que el indio que descuidare la renovación de su “salvoconducto” era acreedor de la pena antes mencionada.

²⁵ AGUILERA, Miguel. “Historia Extensa de Colombia”, Academia Colombiana de Historia, Volumen XIV, Lerner, Bogota, 1965, pág. 338.

²⁶ AGUILERA, Op.cit., pág. 339.

La elaboración (sancionada por la Real Audiencia en 1555), de piedras preciosas sin ser equivalentes en peso con el quinto real (es decir, que el peso de la piedra labrada no fuera equivalente a la medida de peso utilizada y que fue denominada quinto real), o quienes labraran oro o plata sin haberse quintado y marcado, ya fuese indio, español o mestizo el culpable, se hacía acreedor a la pena de pérdida de las piedras o metales con el doce por ciento del total que le hubiesen sido sorprendidos. En caso de reincidencia la pena era de muerte y confiscación de bienes.

Todo hace pensar, que las graves penas previstas en la Codificación de Alfonso el Sabio, fueron estrictamente aplicadas y obedecidas por los funcionarios coloniales encomendados a su observancia y aplicación.

Como una medida de seguridad, puede considerarse la aplicación del cepo, como forma preventiva o de seguridad contra la fuga.

2.4 México.

Dentro de este apartado, se realizará un análisis de aquellas culturas prehispánicas que dieron origen a los primeros medios de castigo conocidos en el territorio que en tiempos posteriores vendría a ser conocido como la Nueva España, así como las etapas de independencia, la revolución, hasta llegar al México de hoy.

Los olmecas habitaron la zona sur de la costa del Golfo de México, así como la parte central y sur del estado de Veracruz y el oeste de Tabasco desde 1500 a.C., sobre las prácticas jurídicas de los olmecas poco ha llegado hasta nuestros días, sin embargo, se piensa en la existencia de un imperio olmeca con características teocráticas que se extendió hasta los estados de Oaxaca, Chiapas, Guerrero y

Morelos; sin embargo no es posible hablar de sumisión de vastas regiones marginales al poder político y militar de esta civilización.

Se ha comprendido a la sociedad olmeca como eminentemente pacífica, como resultado de la ausencia de representaciones guerreras y la preferencia de imágenes religiosas. Poco puede referirse de esta civilización debido a la vaga información que se posee de la misma, por tal razón y de acuerdo a lo señalado, se entiende que quizá no gozaron de un sistema eficaz de penas y medidas de seguridad para sancionar los delitos cometidos por los habitantes del territorio mesoamericano.

El derecho penal maya consideraba como delitos el robo, el homicidio, el adulterio y la lesa majestad, el castigo que le correspondía era una pena igual al crimen cometido, el robo se castigaba con la esclavitud hasta que el ladrón pagara su deuda, el homicidio se penaba con la muerte aún cuando éste hubiere sido accidental, a excepción de que los parientes del autor estuvieren dispuestos a indemnizar a los deudos, pena que de igual manera le correspondía al adulterio.²⁷ Indica el Maestro Floris Margadant que el derecho penal era sumamente severo, el marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital del ofensor caso en el que la mujer infiel solo era repudiada, para la violación y estupro se imponía la pena capital consistente en la lapidación, para el homicidio intencional se aplicaba la pena del talión, a menos que el culpable fuera un menor, caso en el que la pena era la esclavitud, pena que correspondía del mismo modo para el robo además de que se grababa en la cara de los ladrones los símbolos de su delito. En algunos casos la pena capital se ejecutaba mediante el ahogamiento en el cenote sagrado.²⁸ Sistema penal en el que no podemos pensar siquiera en la existencia de un método de medidas de seguridad debido a la forma tan severa de castigar los delitos.

Para los chichimecas, que como se mencionó anteriormente, eran severamente crueles, de igual manera que el derecho penal maya, es prácticamente

²⁷ CRUZ BARNEY, Oscar. Op.cit., pág. 6.

²⁸ MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 21.

imposible pensar en un sistema de medidas de seguridad debido a la alta crueldad para castigar los delitos cometidos por los individuos pertenecientes a su comunidad.

La ley azteca era sumamente severa, a mayores responsabilidades mayores eran las penas y el rigor de la ley. Las penas eran muy graves y la muerte se imponía al ciudadano que atentaba contra los intereses de la colectividad, la sanción era aplicada según la realización del delito, de ahí que por ejemplo, se aplicara la pena de muerte a los delitos de robo en el mercado.

La pena de muerte era la sanción más practicada, y sus medios de ejecución fueron la muerte en hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento, muerte por golpes de palos, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo. En ocasiones la pena capital se combinaba con la de confiscación, entre otras penas se consideraron las de esclavitud, mutilación, el destierro definitivo o temporal, la pérdida de empleos, destrucción del hogar y encarcelamiento en prisiones. Penas más ligeras, pero consideradas por los aztecas como una insoportable ignominia, fueron las de cortar o chamuscar el pelo, el homicidio se castigaba con la pena de muerte a no ser que la viuda solicitara la esclavitud del deudor, la riña y las lesiones tenían como pena aplicable indemnizaciones, el robo se castigaba duramente, para delitos de carácter sexual existían penas sumamente severas. Como podemos entender, el derecho penal azteca se caracterizó por su rigidez, en la cual y por la naturaleza de su ejecución no es posible creer que existiera un sistema de medidas de seguridad, puesto que sus ejecuciones eran inmediatas además de contar con procedimientos de tipo sumario en los cuales era más difícil otorgar otros medios de defensa a la víctima del delito.

El Doctor Lucio Mendieta y Núñez, en su obra "El Derecho Precolonial", hace un análisis de las penas aplicables a los delitos cometidos por los habitantes del México antiguo, las que pasamos a referir para tener una mejor visión de la alta rigidez de la aplicación de las penas para los periodos anteriores a la conquista,

posterior a ésta y a la época precolonial.²⁹ Para el delito de aborto la pena aplicable era la de muerte tanto para la mujer que ingería el abortivo, como para quien le proporcionara el mismo, para el Abuso de Confianza en el caso de apropiarse de un terreno ajeno la pena aplicable era la esclavitud, para el Adulterio la pena aplicable era la muerte para la mujer y el hombre, para el delito de Alcahuetería la pena aplicable era el de ser sacados a la vergüenza en la plaza delante de todos y les quemaban los cabellos con tea encendida, para el Asalto se aplicaba la pena de muerte, la Calumnia se castigaba con la muerte, para la Calumnia Judicial se aplicaba la pena del talión, para el Daño en Propiedad Ajena la pena correspondiente al Homicidio de un esclavo era la esclavitud, y para la destrucción del maíz era la muerte, para la Embriaguez era la trasquilación en la plaza, para el Estupro era la pena de muerte, para el delito de Encubrimiento la muerte, para el Falso Testimonio era la pena de talión, para la Falsificación de Medidas la pena de muerte, para la Hechicería era el sacrificio, para el Homicidio la pena de muerte, para el Incesto correspondía la pena de muerte, para la Malversación de Fondos la esclavitud, el Peculado merecía la pena de muerte y confiscación de bienes, la Pederastia se castigaba con la pena de muerte, la Riña se castigaba con arresto, el Robo se castigaba con penas variables según la cosa robada, el valor de la misma y el lugar de donde se verificaba el robo, la Sedición con pena de muerte al igual que el delito de Traición.

En la época de la conquista, como ya se ha señalado en el apartado anterior referente a la víctima, fue la etapa de alineación y creación (por llamarlo de algún modo) de las normas que regirían a la Nueva España, dando como resultado de una basta creación de normas, decretos, cédulas reales, etc., al Derecho Indiano (cuyo concepto ya ha sido mencionado anteriormente), cuerpo de leyes que dio origen a las Leyes de Indias compuestas de nueve libros, en cuyo séptimo libro se conglomeraron todas aquellas disposiciones de carácter moralistas y penales, que como ya hemos visto, iban sumamente entrelazadas (recordemos la etapa histórica del derecho romano, en donde las normas penales encontraron su nacimiento en las

²⁹ MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. "El Derecho Precolonial", 6ª edición, Porrúa, México, 1992, pág. 61.

costumbres moralistas de la época) y del cual se dio comienzo al avance legislativo en materia penal, a pesar de que la Conquista se vio envuelta de un ambiente jurídico incierto.

Las Audiencias, creación del Consejo de Indias, fueron organismos judiciales, pero al mismo tiempo gubernativos y legislativos, que permitieron a las comunidades indígenas administrarse ellas mismas, concediéndoles jurisdicción en asuntos penales de menor importancia, con el paso del tiempo y a medida que creció el número de oidores, se estableció una cámara criminal, que en materia penal se consolidó como un tribunal de apelación y que decidía sobre el empleo de recursos de fuerza derivados de sentencias eclesiásticas. La justicia se encontró sujeta al régimen de múltiples fueros (como ya indicamos) con tribunales especiales de acuerdo a la materia en controversia y de las partes en litigio.

Durante esta etapa la confiscación de bienes se utilizó como castigo de ciertos delitos, como la pena del decomiso de ciertos bienes cuando estos eran relativos al contrabando.

Cabe hacer mención que durante este periodo histórico se creó por interés directo de la Iglesia Católica el método punitivo de la Inquisición, sistema de punición a través del cual se castigaban aquellas agresiones hacia la fe y que bien aventurada fue su institucionalidad que no se aplicó a los indios, sino más bien a los heterodoxos, judíos y extranjeros que se infiltraban al territorio de la Nueva España para instigar ideas contrarias a los principios de la Corona y el Vaticano. El derecho canónico tenía su propia rama penal y la Iglesia gozaba del privilegio de tratar determinados casos ante sus propios tribunales y la imposición de sus propias penas, sobre todo cuando se trataba de delitos cometidos por el clero.

Retomando el tema del Derecho Indiano y como indicado está que las normas penales se encontraron dispersas en las Leyes de Indias; en su séptimo libro (relativo a las disposiciones moralistas y penales) contenía la disposición de que las

penas pecuniarias que fuesen aplicadas en las Indias, fueran a manera de regla general, el doble de las mismas penas que fueran aplicadas en la misma España, aunque cierto fue que existieron medidas menos drásticas para los indios.³⁰

Existieron un sin fin de Cédulas Reales motivadas a combatir la tendencia de los jueces de moderar las penas previstas en las normas penales, recordándoles que su trabajo no era el de juzgar las leyes, sino el de ejecutarlas. El derecho penal virreinal fue menos evolucionado que el civil, siendo un derecho carente de sentido común y de psicología, herencia quizás de la época clásica romana, pero que a mediados del siglo XVIII gracias a la obra del marqués de Beccaria “De los delitos y de las penas” (edición de 1764), comenzó el movimiento de racionalización y humanización del derecho penal, y del cual se fueron logrando nuevos adelantos.

En la etapa de la Independencia, como ya es conocido, derivada de los diversos movimientos para obtener la libertad del yugo de la madre patria, se expidieron diversos documentos que intentaron proclamar no solo la independencia física del territorio del México naciente, sino también una independencia legislativa que favoreciera de manera inmediata a los “americanos”, así tenemos en un inicio aquel documento solemne publicado el 14 de septiembre de 1813, por el implacable Morelos, “Los Sentimientos de la Nación” de 22 artículos y con una añadidura de un artículo 23 el 21 de noviembre de 1813, ideales entre otros, que abolía la pena de tortura, que con mucho fervor había sido utilizada por mucho tiempo, sobre todo a lo que atañe al sistema punitivo de la Inquisición; dicho documento encontró sus raíces en los “Elementos Constitucionales” del Licenciado I. López Rayón, constituyendo el 14 de septiembre de 1813 el Congreso de Chilpancingo cuyo mayor logro fue el decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana, la Constitución de Apatzingán (que nunca logro tener vigencia) en cuyos principios fundamentales se creó el de “*nullum crimen sine lege*” y que la pena debe ser personal contra el reo.

³⁰ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág. 131.

Otro importante avance, pero creación de las Cortes españolas, fue la Constitución de Cádiz, promulgada el 18 de marzo de 1812, en la que se estableció la abolición de la pena de tortura, la pena de confiscación, el principio de que el castigo debe referirse directamente al delincuente, sin embargo las Cortes continuaron trabajando arduamente en la creación de normas que complementarían dicha Constitución tal como la abolición de la pena de horca y la abolición de la pena de azotes.

Del santanismo poco puede decirse, puesto que durante esta etapa los roles sociales solo se conglomeraron a la situación imperante de la dictadura, los avances legislativos solo los podemos palpar en aquellas medidas relativas a la organización de los tribunales y juzgados del fuero común, consistentes en meras formas de competencia derivadas de la adopción del sistema federalista.

Para el liberalismo, en materia legislativa, su primer triunfo se vio reflejado en la creación de la Ley Juárez, es decir, la “Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Federación”. Posteriormente y después de muchas decadencias durante el Imperio de Maximiliano y de la restauración de la Constitución de 1857, se creó en 1862 el Código Penal del Distrito Federal sustituyendo un conjunto heterogéneo de normas heredadas de la fase virreinal, con el cual podemos comprender la catalogación de delitos así como las respectivas penas aplicables a los mismos.

El porfirismo, etapa desglosada con anterioridad, dedicada a la legislación de relaciones externas, tuvo como avance en materia penal la modificación del Código Penal para el Distrito Federal de 1871 consistente en la adhesión de la pena de relegación en materia penal distrital.

Poco es lo que puede decirse de la etapa revolucionaria por motivos conocidos, sin embargo para el tiempo posrevolucionario, mencionaremos la creación del Código Penal de 1931, que contenía ya un gran catálogo de delitos y

penas aplicables a los mismos, así como su capítulo respectivo a las medidas de seguridad.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA VÍCTIMA

Dentro de este apartado se dará a conocer los conceptos propios del tema, iniciando por la etimología y posteriormente con la definición de los vocablos víctima y ofendido, así como el marco jurídico dentro del cual se encuentran contemplados los derechos de la víctima del delito a manera de entender el porque de su regulación dentro de la legislación mexicana.

2.1 Etimología del vocablo Víctima.

Víctima proviene del latín "*victima*" designando con ello a la persona o animal sacrificado o que es destinado al sacrificio, haciendo con ello referencia al concepto de sacrificio del hebreo "*korbán*" relativo al individuo que se sacrifica a sí mismo o que es sacrificado mediante cualquier forma.³¹

2.2 Concepto de Víctima.

Rodríguez Manzanera señala que el concepto de víctima es "el sujeto que padece un daño por culpa propia, ajena o por causa fortuita"³²

Para Mendelsohn víctima "es la personalidad del individuo o de la colectividad en la medida en que está afectada por las consecuencias de su sufrimiento

³¹ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit., p. 63.

³² RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág. 65.

determinado por factores de origen muy diverso: físico, psíquico, económico, político o social, así como el ambiente natural o técnico”; para Separovic “cualquier persona, física o moral, que sufre como resultado de un despiadado designio, incidental o accidentalmente, puede considerarse víctima”.³³

Jurídicamente se puede indicar que una persona es victimizada cuando cualquiera de sus derechos ha sido violado por actos deliberados y maliciosos, así víctima es la persona sobre la que recae la acción criminal o sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción.

Para la Organización de las Naciones Unidas el término víctima “puede indicar que la persona ha sufrido una pérdida o daño o lesión, sea en su persona propiamente dicha, su propiedad o sus derechos humanos, como resultado de una conducta que: a) constituya una violación a la legislación penal nacional, b) constituya un delito bajo el derecho internacional que constituya una violación a los principios sobre derechos humanos reconocidos internacionalmente y c) que de alguna forma implique un abuso de poder por parte de personas que ocupen posiciones de autoridad política o económica. La víctima puede ser un individuo o colectividad, incluyendo grupos, clases o comunidades de individuos, corporaciones económicas o comerciales, y grupos u organizaciones políticas”.

Dentro de la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, se definió a la víctima del delito de la siguiente manera: artículo 1.- “Se entenderá por “víctimas” las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados

³³ Ibidem.

Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder”; artículo 18.- “Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos”.

Guillermo Colín Sánchez indica que víctima es un calificativo de dos tipos; directa, que es la persona física o moral que resiente el detrimento jurídico, en aquellos aspectos tutelados en el derecho penal, e indirecta, que es aquella que por razones consanguíneas, sentimentales o de dependencia económica, y la víctima directa es afectada por el hecho ilícito.³⁴

La víctima del delito no siempre se limita a la persona individual natural que ha sufrido un daño o lesión personal física o patrimonial sino también a las personas jurídicas y sociales que de modo directo o indirecto sufren los efectos de la acción delictuosa o sus consecuencias: daño personal físico, incluido el daño psicológico y patrimonial.³⁵ Desde el punto de vista procesal, indica Boris Barrios González, la víctima del delito se puede definir “como la persona afectada por el hecho punible o el sujeto activo de la acción penal, individual o colectivamente considerado, con capacidad y legitimidad para actuar en el proceso, y que comparece aduciendo daño, ya por lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida económica o detrimento de derechos fundamentales o afectación de intereses colectivos o difusos, y que directamente o por representación, promueve el ejercicio de los poderes de instrucción y de jurisdicción con la finalidad de obtener tutela del orden

³⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, 3ª reimpresión, Porrúa, México, 2003, pág. 257.

³⁵ BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. “Las Garantías de la Víctima en el Proceso Penal”, Themis, Portobelo, Panamá, 2000, pág. 37.

jurídico público o bien la satisfacción o reparación del bien jurídico lesionado de carácter privado”.³⁶

Luego entonces, para el proceso penal víctima del delito es la persona, individual o colectiva, a la que la ley procesal penal le reconoce capacidad y legitimidad para reclamar los daños y perjuicios, para lo cual debe asumir la calidad de parte procesal mediante la instauración de querrela particular, independientemente de la victimización de que se trate, porque la ley procesal penal no puede presumir la condición de víctima.

La victimología (del latín *victima* y la raíz griega *logos* “estudio-tratado”), que etimológicamente significa tratado o estudio de la víctima, la define como la persona que sufre o es lesionada en su cuerpo, en su propiedad, por otra.³⁷ La víctima es la persona que padece la violencia a través del comportamiento del individuo (delincuente) que transgrede las leyes de su sociedad y cultura.

La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito define en su artículo 7 a la víctima como a la persona que haya sufrido daño, como consecuencia de acciones u omisiones realizadas en su contra, tipificadas como delito y sancionadas por la legislación penal.

El Diccionario define a la víctima como persona o animal sacrificado. Persona que se expone a un grave riesgo. Persona que padece por culpa ajena: ser víctima de una intriga.³⁸

La declaración Sobre Justicia y Asistencia para las Víctimas, adoptada por la Sociedad Internacional de Victimología, define a la víctima de la siguiente manera:

³⁶ BARRIOS GONZÁLEZ, Op.cit, pág. 41.

³⁷ MARCHIORI, Hilda. “Criminología. La Víctima del Delito”, Porrúa, México, 1998, pág. 2.

³⁸ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO, por Miguel de Toro y Gisbert, 2ª tirada, Larousse, Buenos Aires, 1966, pág.1062.

“Víctima es la persona que ha sufrido una lesión o daño físico o mental, una pérdida o daño material, o cualquier otro perjuicio social como resultado de una acción que:

- a) Esté en violación de las leyes penales nacionales; o
- b) Es un crimen catalogado bajo la ley internacional; o
- c) Constituye una violación a las normas de los derechos humanos internacionales reconocidos que protegen la vida, la libertad y la seguridad personal; o
- d) Constituye un abuso de poder ejercido por personas que, en razón de su posición política, económica o social, ya sea oficiales políticos, agentes o empleados del Estado, o entidades comerciales, estén fuera del alcance de la ley;
- e) Que aunque no esté realmente proscrito por las leyes nacionales o internacionales, cause daños físicos, psicológicos o económicos comparables a los causados por abuso de poder, constituyendo de esta forma un delito dentro de la ley internacional o una violación a las normas internacionalmente reconocidas de los derechos humanos, y cree serias necesidades en su víctima similares a las causadas por violación de esas normas.”³⁹

Entonces, se puede discernir, para el derecho penal la víctima es el sujeto pasivo de la relación de derecho penal material, es decir aquella que nace con la acción material del delito, pero que luego, y para los efectos del proceso penal se transforma en el sujeto activo del ejercicio de la acción penal.

En la revista del Programa Regional de Procuración de Justicia, Plan Nacional de Desarrollo 2001 – 2006, se define a la víctima del delito como: “es quien sufre de manera directa los efectos de la conducta delictiva. Es el sujeto pasivo del delito”.⁴⁰

³⁹ BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. Op.cit. pág. 37.

⁴⁰ PROGRAMA REGIONAL DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA, “Zona Noreste”, Procuraduría General de la República, México, 2003, pág. 120.

Así, víctima del delito es toda persona física o moral que sufre un daño por causa de una conducta antijurídica, típica y culpable.

2.2.1 Tipos de Víctima.

De acuerdo a las definiciones anteriores, la víctima del delito puede ser de los siguientes tipos: físicas, sociales o colectivas, la sociedad y el Estado.

La víctima del delito es física, cuando el titular del bien jurídico tutelado por el Estado, al cual se le ha causado un mal con la conducta delictiva, es precisamente una persona física.

Existe el conglomerado de personas, que viviendo en unión y observando normas de urbanidad y buenas costumbres, conforman una comunidad, que es el ente jurídico formado del conjunto de personas que viviendo en familia conforman toda una colectividad que en su amalgamiento es denominada sociedad.

Así, la víctima del delito es la sociedad, cuando por ejemplo, con el delito de contra la salud se afecta la salud de las personas, bien jurídico tutelado por el Estado, conducta con la cual, se produce un ataque directo a la seguridad e intereses sociales.

El derecho reconoce además del hombre, persona física; que existen válidamente grupos organizados de personas ya sean asociaciones, sociedades o fundaciones, y aunque no son personas denotando propiamente al hombre, son conjuntos organizados de seres humanos con el objeto de un fin lícito, y en razón de esa finalidad, es que el derecho les ha atribuido personalidad, y al mismo tiempo derechos y obligaciones, y en virtud de esa personalidad también son titulares de

bienes jurídicamente tutelados por el Estado, los cuales se pueden ver afectados por una conducta antisocial.

Por tanto, son sociales o colectivas cuando nos referimos propiamente a las personas morales formadas por un conjunto de personas físicas, que están protegidas por el derecho penal. Ejemplo, cuando se comete una conducta de fraude que cause un detrimento patrimonial en el capital social de una empresa.

Existe el ente creador del orden jurídico denominado Estado, al cual se define: “como la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio; o en forma más resumida, la corporación territorial dotada de un poder de mando originario”⁴¹, y que es sujeto de derechos y deberes, es una persona jurídica, y en este sentido es de igual manera una corporación ordenada jurídicamente, corporación formada por los hombres que constituyen una unidad en sociedad que persigue los mismos fines. La personalidad jurídica del Estado es una realidad, que consiste en que el ordenamiento jurídico le atribuye derechos y deberes, y que por ese simple hecho, se encuentra protegido por la norma penal.

La figura de la víctima recae en el Estado cuando se ven afectados intereses propios del mismo, como en el caso de que un servidor público en ejercicio de sus funciones, despliegue una conducta en la que se vea afectado el patrimonio del Estado como en el delito de fraude, o simplemente la conducta puede ser desplegada por un particular, como en el delito de contrabando, conducta mediante la cual se afecten los intereses del Estado.

Lo anterior en virtud, de que no debemos olvidar la doble personalidad que tiene el Estado, es decir, como Autoridad y como Persona Moral.

⁴¹ PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”, 24ª edición, Porrúa, México, 1991, pág. 197.

2.3 Etimología del vocablo Ofendido.

Ofendido proviene del latín *offendere*, participio pasado del verbo ofender; y que significa: ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o en general, en su estatus jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

2.4 Concepto de Ofendido.

Ofendido es el perjudicado en cuanto la ley encomienda a su juicio la disposición o el goce del bien agredido.⁴² Una persona es ofendida por el delito en cuanto se le reconozca el poder jurídico sobre el bien que constituye la materia de él.

Luis Rodríguez Manzanera, en su libro *Victimología*, hace referencia a la definición de Nuvolone quien indica que el ofendido en el crimen se identifica con el titular del interés lesionado; frecuentemente pero no necesariamente es también el objeto material de la acción criminal (en virtud de que, la conducta criminal recae directamente sobre la persona de la víctima, quien además es el titular del bien jurídico lesionado). Del mismo modo hace referencia a la definición de Ramos quien indica que ofendido puede ser el hombre, una persona moral, una colectividad o el Estado, es decir, siempre un ente capaz de tener derechos a sufrir un ataque a los bienes jurídicos protegidos por la ley, como la vida, honor, etcétera.⁴³

Vázquez Sánchez indica ofendido es toda persona a la que resulta un perjuicio económico o moral con motivo de la comisión de un delito, lo que fundamenta su derecho al pago de la reparación del daño. Por tanto ofendido será

⁴² RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Op.cit., pág. 344.

⁴³ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág 345.

aquel que sufra un perjuicio por la comisión del delito, pero que no lograría que el daño le sea reparado, aunque no tuviese mayor culpa ni participación en el ilícito.⁴⁴

El diccionario Pequeño Larousse Ilustrado, define al ofendido como: que ha recibido una ofensa o injuria.⁴⁵

Guillermo Colín Sánchez, define al ofendido como “la persona física que resiente, directamente la lesión jurídica, en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal.”⁴⁶

La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, define en su artículo 8 al ofendido, de la siguiente manera: se entiende por ofendido al titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro que asume la condición de sujeto pasivo del delito.

Ofendido en la Revista de Programa Regional de Procuración de Justicia se define de la siguiente manera: “es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su estatus jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria”.⁴⁷

2.5 Diferencia conceptual entre Víctima y Ofendido del Delito.

La diferencia radica en que víctima es la persona que resiente de manera directa e inmediata las consecuencias de la conducta delictiva, mientras que el ofendido es la persona que de manera indirecta y posterior resiente los efectos de la conducta antijurídica, es decir, por ejemplo, en el delito de homicidio la víctima es aquella persona que es privada de la vida (resiente directamente la conducta) y el

⁴⁴ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit, pág. 346.

⁴⁵ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO. Op.cit., pág. 735.

⁴⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Op.cit., pág. 257.

⁴⁷ PROGRAMA REGIONAL DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA. Op.cit., pág. 119.

ofendido es en su caso la persona ligada por relaciones de parentesco civil, filial o consanguíneo (resiente indirectamente el resultado típico) al individuo que fue privado de la vida injustamente.

Por otra parte como ha podido observarse, hay doctrinarios que establecen similitudes entre ambos términos, ya sea porque encuentran analogías en cuanto a los derechos transgredidos por la conducta delictiva o por la semejanza entre las personalidades de la víctima y el ofendido. Situación que considero incorrecta, puesto que si bien es cierto que ambos sujetos son protagonistas del resultado típico (es decir de las consecuencias de la conducta delictiva), no pueden considerarse como un mismo sujeto, puesto que a ambos se les lesionan intereses diversos y que no pueden congeniar en un mismo resultado dañino.

Así las cosas, hay que considerar que los sujetos en cuestión, es decir la víctima y el ofendido, se revisten de indiscutibles diferencias, que pueden entenderse como las siguientes:

1. La víctima es el titular del bien jurídico agredido, y quien padece el daño, mientras que el ofendido no siendo titular de ese bien jurídico comparte los efectos de la conducta antijurídica con la víctima y es perjudicado en cuanto al goce del bien atacado.
2. La víctima es la persona que resiente de manera directa el resultado típico y quien es afectado por la conducta, mientras que el ofendido, si bien es cierto que resiente también las consecuencias de la conducta antijurídica toda vez que es un ente capaz de ser titular de derechos que pueden ser vulnerados por un ataque, lo hace de manera indirecta.
3. La víctima del delito tiene personalidad propia, puesto que es sobre quien recae la conducta criminal, así el ofendido cuenta con su propia personalidad, puesto que le resulta un perjuicio derivado de la conducta delictiva.

4. La víctima y el ofendido del delito tienen diversos derechos respecto de los efectos derivados de la conducta mal intencionada.
5. La víctima y el ofendido del delito, son diversas personas para los efectos de accionar al órgano jurisdiccional.
6. El órgano jurisdiccional reconoce personalidades diversas entre la víctima y el ofendido, derivado de sus características personales y de los efectos derivados de la conducta antijurídica, típica y culpable.

2.6 Marco Legal.

Dentro de este punto se señalarán los ordenamientos legales dentro de los cuales se contemplan los derechos de la víctima del delito, comenzando en orden jerárquico por nuestra norma fundamental que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hasta aquellos ordenamientos que jerárquicamente se encuentran debajo de ella, pero que no por eso dejan de tener importancia y aplicación en el sistema jurídico mexicano.

2.6.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Teniendo como antecedente las reformas de 1993, al artículo 20 constitucional, fue adicionado con un último párrafo, en el que se reconocían algunos derechos fundamentales de la víctima, el que a su letra pregonaba “En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalen las leyes”, sin embargo, a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 21 de Septiembre del año 2000,

nuestra Carta Magna en su artículo 20, apartado B, contempla las garantías relativas a la víctima u ofendido del delito, consistente en seis fracciones en las cuales se establecen derechos como el de recibir asesoría jurídica, ser informado de los derechos que la propia Constitución establece en su beneficio, coadyuvar con el Ministerio Público, recibir atención médica y psicológica, a la reparación del daño, a no carearse con el inculpado en el caso de que la víctima sea menor de edad y a solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

Los derechos básicos y esenciales que a través del tiempo y de diversas corrientes del pensamiento jurídico han tomado vida y han dado paso a la creación de leyes secundarias e instituciones dedicadas a la debida y pronta atención de la víctima del delito, ahora se encuentran plasmados en la más alta de las normas jurídicas que rigen a nuestro país, para ser aplicadas en beneficio de aquellos individuos que ven transgredidos sus derechos por la realización de una conducta delictiva.

2.6.2 Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

A partir de la publicación del 16 de julio de 2002 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, por la cual se publica el decreto que contenía el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y que entró en vigor a partir del 12 de noviembre de 2002; se da a conocer que el mismo contempla dentro de su Título Tercero denominado “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I Catálogo de Penas y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales, artículo 30 fracción IV, una pena novedosa en verdad, que a su letra dice: Artículo 30. Las penas que se pueden imponer por los delitos son: I... IV Trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad; así como en su capítulo V titulado Trabajo en Beneficio de la Víctima o en Favor de la Comunidad, que establece las reglas básicas mediante las cuales indistintamente se deberá cumplir el trabajo ya

sea en beneficio de la víctima del delito o de la comunidad, así como otras disposiciones destinadas a la protección de la víctima, entre las cuales una de las más importantes se encuentra establecida en el artículo 41 del propio Código en el que prescribe la creación de un fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito que analizaremos dentro del capítulo cuarto de la presente tesis.

2.6.3 Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal.

Mediante la publicación del 22 de abril de 2003, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, se da a conocer el decreto que contiene la creación de una ley que tiene por objeto la protección de la víctima del delito, reglamentaria del artículo 30 y 36 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, denominada Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, que contiene los principios básicos para la atención de la víctima y alineados a los principios de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la creación de una Subprocuraduría para la Atención a Víctimas del Delito, que al formar parte de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal serán responsables de que la víctima del delito reciba asesoría jurídica, atención médica, psicológica y orientación social; un Consejo de Atención y Apoyo para las Víctimas del delito en el Distrito Federal, como un órgano de apoyo, asesoría y consulta, que tiene por objeto fortalecer y promover las acciones a favor de las víctimas y ofendidos del delito, y que actuará en coordinación con la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para un eficaz cumplimiento de sus funciones; un Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, el cual se integrará con los recursos a que se refieren los artículos 41, 50, 51 y cuarto párrafo del artículo 55 todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en que el primero de ellos establece la creación del Fondo, el artículo 50 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal dispone que cuando el inculpado de sustraiga a la acción de la justicia, las garantías

relacionadas con la libertad caucional se aplicarán de manera inmediata al Fondo, el artículo 51 del Código Sustantivo de la materia, establece que cuando el ofendido renuncie o no cobre la reparación del daño, el importe se destinara al Fondo, y el cuarto párrafo del artículo 55 del Código aludido, establece de igual manera las percepciones monetarias destinadas al Fondo, que también se integrará con aportaciones en efectivo o en especie que hagan los particulares u organismos públicos, privados y sociales, nacionales y extranjeros de manera altruista y de los rendimientos obtenidos de las inversiones y reinversiones de los recursos del Fondo; la creación de un Fideicomiso para la administración y operación del Fondo, que no es más que el contrato de Fideicomiso que se celebre para la administración y operación del Fondo; y la reglamentación de la Reparación del Daño de acuerdo a lo establecido en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

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

Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 30 de abril de 1996, establece los lineamientos esenciales de atención a la víctima del delito, así en su artículo 2 consigna que la Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, teniendo entre otras atribuciones las que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, establecida en su fracción VIII, el de proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia, dichas atribuciones que se encuentran establecidas en su artículo 11, se traducen como las siguientes: proporcionar orientación y asesoría legal, así como proporcionar su eficaz coadyuvancia en los procesos penales, promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios, concertar acciones con instituciones de asistencia médica y social, públicas y privadas, para los efectos del último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y otorgar en coordinación con otras instituciones competentes, la atención que se requiera.

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

Este Reglamento fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 27 de octubre de 1999, y regula los lineamientos establecidos en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, así que reglamenta, que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para cumplir con el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos de su competencia, se deberá integrar por unidades administrativas entre las que se encuentran la Subprocuraduría, direcciones generales y direcciones de área de atención a víctimas y servicios a la comunidad, así como la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, en cuya primera de éstas se llevaran a cabo acciones tendientes a generar una cultura de prevención del delito y colaboración comunitaria; en tanto que en la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, en la que al frente existirá un Director General, sus atribuciones consistirán en establecer los lineamientos para auxiliar a las víctimas del delito así como a sus familias, brindar apoyo jurídico, psicológico y social a las víctimas del delito y sus familiares, promover acciones de apoyo y coordinación ante organismos públicos y privados especializados a favor de las víctimas u ofendidos del delito, promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios a las víctimas u ofendidos por el delito, operar y ejecutar convenios u otros instrumentos de coordinación con instituciones públicas o privadas, nacionales o extranjeras e instrumentos públicos en los que México sea parte en materia de atención a víctimas de delito y coordinarse con la Dirección General de Servicios a la comunidad para garantizar el buen desempeño y resultados debidos para el auxilio y atención de las víctimas del delito.

2.6.6 Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder.

Adoptada por la Asamblea General de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985, establece los principios internacionales mediante los cuales deberá otorgarse auxilio a la víctima del delito, apegados a principios humanitarios, comunes y sociales, con arreglo a las legislaciones que en la materia deponga cada país.

Los antecedentes directos de esta declaración se encuentran en el VI Congreso de la Naciones Unidas sobre la prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente llevado a cabo en Caracas, en el año de 1980; y en el cual se trató el problema del abuso del poder económico y político, teniendo como referencia especial, el tema relativo a las víctimas.

La Sociedad Mundial de Victimología, en el IV symposium Internacional de Victimología, llevado a cabo en Tokio en el año de 1982, formó un comité para realizar un proyecto de código para las conductas hacia las víctimas de delito.

Para el V Symposium Internacional de Victimología en Zagreb en el año de 1985, se discutió y perfeccionó el documento, que se presentó ese mismo año al VII Congreso de Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia y en donde fue aprobada la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia Relativos a las Víctimas de Delitos y Relativos a las Víctimas del Abuso de Poder.

La Víctima pasó a primer plano, toda vez que se reconoció la necesidad de medidas más eficaces en los planos internacional, regional y nacional, así como la garantía al respeto de los derechos de la víctimas de delitos y del abuso del poder,

puesto que siempre se ha estudiado y analizado unilateralmente al delito, es decir, siempre desde el punto de vista del delincuente y dejado de lado la personalidad de la víctima.

Históricamente la Criminología ha estudiado al delincuente como autor del delito, elaborando teorías sobre las causas que llevan a delinquir, realizando interpretaciones sociales y psicológicas que originan la violencia, pero la víctima del delito no había sido considerada, siendo objeto de marginación y ocultamiento.

La importancia de tomar en consideración a las personas que sufren el delito, es porque evidentemente no conocemos a la víctima del delito, su problemática, el dolor que experimenta ante el delincuente y ante la reacción institucional-social, ya que esa reacción es originada mediante el conocimiento del delito y el delincuente a través de la denuncia, y que era ignorado por las instituciones, en especial por la administración de justicia, que consideraba a la víctima como testigo y en consecuencia se le volvía a victimizar.

Situación que no queda de lado en la actualidad, puesto que como veremos a lo largo del desarrollo del capítulo cuarto del presente trabajo, se exponen aquellos aspectos en los cuales la víctima del delito no es auxiliada de manera estricta so pena de existir lineamientos que establecen la cooperación de las autoridades judiciales con ella, planteando al mismo tiempo, una solución, que se considera, hará mas eficaz la aplicación de las normas protectoras de la víctima del delito.

CAPÍTULO TERCERO

PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

En este capítulo se darán a conocer los conceptos de pena y medidas de seguridad, su objeto, finalidad, características, clasificación y fundamentación, para poder entender el por qué de la realización de la presente tesis; motivos que se expondrán en el siguiente y último capítulo de su desarrollo.

Sabido es que la pena por autonomasia ha sido, es y seguirá siendo tal vez de manera indefinida, el medio de represión mas eficaz para sancionar las conductas antisociales, desde el momento en que el derecho comenzó a estructurarse en forma humanitaria, puesto que, como se ha podido observar a lo largo del presente trabajo, existieron diversos medios represivos corporales en los inicios de la concepción de las ideas penales, pero que en práctica no resultaron ser tan eficaces como se pretendió, sino que aumentaron el índice de violencia practicada en aquellos tiempos, por tanto, y para entender el por que, se analizarán las características y objeto de las penas, comenzando por el concepto de las mismas, para culminar con las percepciones personales adquiridas durante el desarrollo de la presente tesis.

3.1 Concepto de Pena.

Definiciones diversas existen en cuanto se trata de definir a la pena, pero para los efectos de la presente tesis se referirán sólo algunos.

Para Bernaldo de Quirós, la pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito.⁴⁸

⁴⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op.cit., p. 305.

Eugenio Cuello Calón señala, pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.⁴⁹

Para Franz Von Liszt, pena es el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor.⁵⁰

Castellanos Tena indica que pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.⁵¹

Mariano Ruiz Funes señala, que la pena a sufrido tres procesos de transformación como medio de reacción social contra el delito, y que son el de humanización, moralización y el finalista, para el proceso humanista fue la transición de la venganza privada a un poder social organizado, puesto que la pena, al principio, no era más que una respuesta pasional al daño del delito, inspirada por la cólera y el dolor; la etapa de moralización se debe a que el derecho penal no puede desprenderse de un cierto carácter moral, cualquiera que sea la cuantía en que importe atribuírselo; el proceso finalista se refiere al hecho de construir la pena como un medio de tutela jurídica, es decir asignarle un fin concreto, general: la seguridad, objetivo esencial de la función tutelar del derecho.⁵²

José Cerezo Mir indica que, pena es una especie del género sanción jurídica, es la más grave de las sanciones del ordenamiento jurídico.⁵³

Jorge Ojeda Velásquez considera, pena es la real privación o restricción de los bienes al autor del delito que el Poder Ejecutivo lleva a cabo para la prevención

⁴⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 10ª edición, Porrúa, México, 1976, pág. 306.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem.

⁵² CENICEROS, José Ángel. "Evolución del Derecho Mexicano", (1912-1942) Tomo I, Jus, México, 1943, pág. 17.

⁵³ PÉREZ DAZA, Alfonso. "Derecho Penal", Introducción, UNAM, México, 2002, pág. 20.

especial, determinada jurídicamente en su máximo por la punición impuesta, y en su mínimo por ciertas condiciones temporales y personales del reo que la sufre.⁵⁴

El propio Pérez Daza define a la pena como “la más importante consecuencia del delito (acción u omisión típica, antijurídica y culpable).⁵⁵ “La pena es, efectivamente, la privación de bienes jurídicos o restricción de derechos prevista en la ley, impuesta coactivamente por el Estado al responsable de un hecho delictivo. Consideramos que es la forma más grave de reacción de que dispone el ordenamiento jurídico y no importando cual sea la finalidad de aplicar una pena, siempre será materialmente un castigo”.⁵⁶

En el Diccionario de la Real Academia Española, se define a la pena como “castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta”

Para Cuello Calon, pena es, una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido una infracción penal.⁵⁷

María Concepción Molina Blázquez, define a la pena como, la privación o restricción de bienes jurídicos, establecida por la Ley e impuesta por un Órgano Jurisdiccional competente, al que ha cometido un delito.⁵⁸

En el Diccionario de Derecho se define a la pena como, “contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar a su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo,

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ PÉREZ DAZA, Op.cit., pág. 23.

⁵⁷ DE LAMO RUBIO, Jaime. “Penas y Medidas de Seguridad en el Nuevo Código”, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1997, pág. 23.

⁵⁸ MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción. “La Aplicación de la Pena”, Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito, 2ª ed. actualizada, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1998, pág. 15.

infligiéndole una merma en sus bienes, y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos”.⁵⁹

En el Diccionario se define a la pena de la siguiente manera: castigo: la pena debe guardar proporción con el delito⁶⁰, por tanto; y a manera de proporcionar una definición propia, puede decirse, que pena es el medio a través del cual, el Estado, único ente facultado para su aplicación, impone un castigo al transgresor de la norma penal legítimamente establecida, con el único fin de preservar el orden jurídico social.

3.2 Fundamentos de la Pena.

En este tema, se hará mención de las teorías de justificación o fundamentación de la existencia de la pena, como necesidad del orden jurídico, las cuales son: absolutas, relativas y mixtas. Siendo los iluministas los padres de tales teorías, de ellas se tomaron los aspectos más destacados para la elaboración de doctrinas posteriores, por ejemplo, la Escuela Clásica tomó los principios de legalidad y humanización de los castigos y la Escuela Positiva sustrajo los aspectos preventivos; siendo así, que la justificación de la existencia y aplicación de las penas ha encontrado diversidad de movimientos filosóficos, científicos y políticos, a través de los cuales se ha pretendido justificar su creación y evolución, movimientos todos ellos que aún a la fecha siguen en práctica, y que a continuación daremos a conocer mediante una breve reseña de tales teorías.

⁵⁹ DE PINA, Rafael. “Diccionario de Derecho”, 24ª edición, Porrúa, México, 1997, pág. 401.

⁶⁰ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO. Op.cit. pág. 784.

3.2.1 Teorías Absolutas.

Para la teoría absoluta, la pena carece de una finalidad práctica, se aplica por simple exigencia de la justicia absoluta, es decir, la pena es la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado.

Así el pensamiento filosófico donde se enmarcan las teorías absolutas, reconocen a la pena como una simple retribución por el mal causado, y la Escuela Clásica concibe a la imputabilidad basada en el libre albedrío y la culpabilidad como culpa moral, forjando a la pena como un mal y medio de tutela jurídica. Esta consideración de la pena, proviene de la concepción absoluta del orden social y moral que llevará a una imposición que no implique sólo la expiación sino también el reestablecimiento del orden social perturbado, lo que pudiera traducirse como un reproche personal que se le hace al sujeto por no haber actuado de otro modo pudiendo haberlo hecho.

A la pena se le considera de carácter retributivo.

3.2.2 Teorías Relativas.

Las teorías relativas a diferencia de las absolutas que toman a la pena como un fin, consideran a la pena como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad, es decir, la pena tiene una finalidad en la que al mismo tiempo encuentra su fundamento.

Estas teorías buscan la prevención del delito, es decir, la pena considerada de carácter preventivo, se justifica siempre que sea necesaria, la pena se impone para

evitar la comisión de delitos, esto se obtiene a través de una prevención general y una especial; con la prevención general se busca intimidar a la ciudadanía en general para no delinquir mediante el contenido establecido en la Ley; y mediante la prevención especial se pretende intimidar a la ciudadanía en general a través de la condena del sujeto.

3.2.3 Teorías Mixtas.

Las teorías mixtas, intentan la conciliación de la justicia con una finalidad, es decir, la unión entre la justicia absoluta y la relativa.

El Maestro Fernando Castellanos Tena, en su obra *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, hace referencia a la cita de Eugenio Cuello Calón, en la que afirma “que si bien la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente de prevención del delito, también no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, pues la realización de la justicia es un fin socialmente útil y por eso la pena, aún cuando tienda a la prevención, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva, los cuales exigen el justo castigo del delito y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece”.⁶¹

Estas teorías surgen como consecuencia del fracaso de la retribución y de la prevención como fines, ya que resulta difícil encuadrar la persecución de un fin con la pena y las pretensiones preventivas que dan a la misma, dimensiones difíciles de admitir desde posiciones absolutistas. Se caracterizan por tratar de combinar los principios legitimantes de las teorías absolutas y de las relativas, es decir, “combinar la retribución de la culpabilidad mediante pena con la influencia rehabilitadora, intimidatoria o de aseguramiento en el autor concreto de tal forma que todos los fines

⁶¹ CASTELLANOS TENA, *Op.cit.*, pág. 307.

de la pena alcancen una relación equilibrada. Las teorías mixtas justifican la pena en su capacidad para reprimir y prevenir al mismo tiempo”.⁶²

3.3 Fines de la Pena.

Puede entenderse el fin, como el propósito para el cual es creada y aplicada la pena, el objeto que se debe alcanzar con el simple motivo de su aplicación.

De tal modo que Cuello Calón indica que la pena debe aspirar a obtener los siguientes fines: obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto, además debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley.⁶³

Carlos Mir Puig considera que la determinación del fin de la pena, “no constituye sólo un problema teórico, falto de trascendencia práctica, sino que, por el contrario, constituye un problema cuya resolución tiene una importante incidencia en la vida de los individuos que han delinquido, y en el derecho de castigar del Estado”.⁶⁴

Juan Manuel Ramírez Delgado, indica que para comprender y poder ubicar certeramente el fin de la pena, la misma debe clasificarse de la siguiente manera: en cuanto al tipo del delito y su pena, en cuanto al tiempo o época en que se dio

⁶² PÉREZ DAZA, Op.cit., pág. 80.

⁶³ CASTELLANOS TENA, Op.cit., pág. 307.

⁶⁴ MIR PUIG, Carlos. “El Sistema de Penas y su Medición en la Reforma Penal”, Bosch, Barcelona, 1986, pág. 24.

nacimiento a la figura típica, en cuanto al tipo de delincuente y en cuanto a la víctima.⁶⁵

Rodríguez Manzanera, considera que, “la finalidad de la pena es, principalmente la Prevención Especial, es decir, va dirigida básicamente a impedir que el sujeto en cuestión reincida, y se justificaría como instrumento de repersonalización de individuo. En este caso va implícita una segunda finalidad de Prevención General, ya que al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad, y se ejemplifica a los demás para que se abstengan de violar la norma”.⁶⁶

Podemos concluir que son dos las principales teorías que refieren cual es el fin de la pena y que son la teoría de la seguridad jurídica y de la teoría de la defensa social, en donde la primera de ellas, la de la seguridad jurídica, el fin de la pena se dirige a aquellos que no han delinquido y tiene un contenido retributivo, esto es traducido como la prevención general; y en la de la defensa social el fin de la pena se dirige a aquellos que ya han delinquido y tiene un contenido resocializador, esto se refiere a la prevención especial.

Por tanto en la seguridad jurídica, la pena se dirige a toda la comunidad, como una forma de prevención para que los que no han delinquido no cometan alguna conducta delictiva, y en caso de que se realice la conducta prohibida, se produce el efecto retributivo; y en la defensa social la pena tiene efecto sobre el delincuente para que no vuelva a delinquir, es decir, la prevención es dirigida a una persona en particular, esto es, al delincuente, para evitar que vuelva a cometer la conducta antijurídica, de ahí que se le atribuya la característica de prevención especial.

⁶⁵ RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. “Penología: Estudio de las Diversas Penas y Medidas de Seguridad”, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 41.

⁶⁶ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. “Penología”, Ed. Porrúa, México, 1998, pág. 95.

3.4 Clasificación de la Pena.

La clasificación de la pena tiene por objeto el poder analizar cada una de ellas para determinar su vigencia y efectividad en cuanto al fin perseguido por el Estado con su aplicación.⁶⁷

Así, la pena por el objeto que persigue se clasifica de la siguiente manera.

3.4.1 Por su fin preponderante

Que son aquellas penas que se caracterizan por su aplicación, es decir, aquellas penas cuya aplicación va dirigida a aquellos sujetos no corrompidos, a aquellos ya corrompidos pero susceptibles de corrección y aquellos sujetos considerados inadaptados socialmente; por tanto las penas son:

3.4.1.1 Intimidatorias.

Aquella pena que es aplicada a sujetos no corrompidos, lo que puede entenderse, como aquella pena que va dirigida a la ciudadanía en general para prevenir las conductas antisociales.

⁶⁷ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 55.

3.4.1.2 Correctivas.

Son las penas aplicadas a individuos que han cometido algún delito, pero que más sin embargo, son susceptibles de corrección mediante los programas educativos y de readaptación.

3.4.1.3 Eliminatorias.

Son las penas aplicadas a aquellos individuos inadaptados peligrosos, esto es, aquellos delincuentes considerados como reincidentes y que por la gravedad de su conducta antisocial son considerados de alta peligrosidad. Pretenden eliminar al delincuente de la sociedad mediante la cadena perpetua o el destierro.

3.4.2 Por el Bien Jurídico que Afectan.

Que son aquellas penas que por el simple hecho de ser aplicadas afectan un bien jurídico tutelado por el Estado, considerados como aquellos derechos inalienables que tiene el individuo, tales como la libertad, la vida, etc.

3.4.2.1 Contra la vida.

Siendo aquellas penas que atentan contra la vida del individuo, como la pena de muerte o capital.

3.4.2.2 Corporales.

Que son las penas que atentan contra la integridad física del sujeto, como los azotes, las marcas, el tormento o mutilaciones. Estas penas a la vez son infamantes, porque causan vergüenza pública.

3.4.2.3 Contra la libertad.

Que son las penas que tienen por objeto la reclusión del individuo, mediante la prisión, confinamiento, o la prohibición de ir a un lugar determinado. Se priva al delincuente de su libertad, internándolo en un lugar o institución especialmente para ello y sometido a un régimen de custodia o castigo o de tratamiento rehabilitatorio.

3.4.2.4 Pecuniarias.

Penas que tienen por objeto la privación de ciertos bienes patrimoniales, repercuten directamente sobre el patrimonio del delincuente, mediante la multa, la reparación del daño o el decomiso.

3.4.2.5 Contra ciertos derechos.

Penas mediante las cuales se priva al individuo de ciertos derechos, como la destitución de funciones, pérdida o suspensión de la patria potestad, tutela o curatela.

3.4.3 Clasificación de las Penas en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal

En el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal dentro del Título Tercero “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I “Catálogo de Penas Y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales” se encuentra el catálogo de penas que a su letra dice:

“Artículo 30. (Catálogo de penas). Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

- I Prisión;
- II Tratamiento en libertad de imputables;
- III Semilibertad;
- IV Trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad;
- V Sanciones pecuniarias;
- VI Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
- VII Suspensión o privación de derechos; y
- VIII Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.”

3.5 Características de la Pena.

Se entiende a las características de la pena, como aquellas particularidades con las cuales se robustece la pena, cualidades que hacen a los castigos impuestos legalmente por el Estado tener la calidad de pena.

Para Villalobos la pena se reviste de las siguientes características: aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica.⁶⁸

Desde otro punto de vista, hay quienes afirman que las penas, deben constar con ciertas singularidades que las distinguan de otros medios para combatir el crimen, como las medidas de seguridad, por tanto, sus características deben basarse en: legalidad, consistente en el hecho de que las penas deben estar señaladas y plenamente establecidas en la ley, en consecuencia, las leyes en las que se encuentren establecidas las penas (para el caso en el Código Penal), éstas tendrán que estar precisadas y definidas con toda exactitud, además de que la ley en la que se establezcan deberá ser vigente y positiva; públicas, entendiendo por ésto, que sólo y únicamente el Estado es el único ente facultado de establecerlas en la ley y ejecutarlas; jurisdiccionales, lo que significa, que solamente la autoridad judicial puede imponerlas; personalísimas, toda vez que la aplicación de la pena, no puede trascender más allá de la persona responsable de la conducta delictiva; son castigo y sufrimiento, en el sentido de que las penas tienen el objeto de castigar mediante ciertas circunstancias traducidas como un sufrimiento, por la imposición de cumplirlas coercitivamente; deben imponerse a Post-Delictum, lo que significa que la pena deberá ser aplicada solamente de manera posterior a la realización de la conducta delictiva; son aplicables sólo a sujetos imputables, toda vez que son éstos, los únicos sujetos de imputación dentro del campo del derecho penal, no así, con los considerados inimputables.

⁶⁸ CASTELLANOS TENA, Op.cit., pág. 307.

3.6 Concepto de Medidas de Seguridad.

En ocasiones, suelen confundirse los términos pena y medidas de seguridad, puesto que a ambos generalmente se les designa bajo la denominación de sanciones.

Las medidas de seguridad pueden ser consideradas como una consecuencia jurídica del delito, puesto que a diferencia de la pena, éstas no siempre constituyen un castigo para el delincuente, ya que algunas medidas de seguridad solo consisten en tratamientos correctivos, de tipos psiquiátrico, educativo, entre otros.

Para evitar esa confusión, a continuación daremos los conceptos más comunes de las medidas de seguridad, y posteriormente haremos hincapié en las diferencias de éstas con las de la pena, para tener una visión más clara de cada concepto.

Las medidas de seguridad, en opinión de María del Valle Sierra López, pueden definirse en un sentido amplio, como un medio coactivo mediante el cual, el ordenamiento jurídico obtiene la protección de un interés para tutelar otros, ofreciendo por tanto, una función tutelar preventiva y no represiva.

María del Valle Sierra López, en su obra *Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal*, hace referencia al concepto de G. Kaiser quien estima que “Las medidas de seguridad son sanciones penales que no deben tener un carácter de pena. Ellas privan o limitan la libertad del condenado debiendo buscar la resocialización, pero como mínimo deben proteger a la sociedad del condenado durante un tiempo limitado”.⁶⁹

⁶⁹ DEL VALLE SIERRA LÓPEZ, María. *“Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal”*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 68.

De la anterior definición podemos determinar que las medidas de seguridad son: una privación de bienes jurídicos; deben ser impuestas por los órganos jurisdiccionales; tienen una finalidad preventiva y no retributiva; se imponen como consecuencia de la comisión de un hecho delictivo; para la imposición de la medida de seguridad, debe existir un peligro, por parte del delincuente hacia la sociedad.

Así la naturaleza jurídica de las medidas de seguridad son de tutela preventiva, toda vez que buscan prevenir la comisión de delitos futuros.

Las medidas de seguridad son en opinión de María Concepción Molina Blázquez “los métodos que se utilizan respecto a sujetos que tienen tendencia a la comisión de delitos, para obtener su resocialización o, en último extremo, para mantenerlos aislados, a fin de que no causen perjuicios a la convivencia ciudadana”.⁷⁰

Cuello Calón las define: “Las medidas de seguridad son especiales medios preventivos, privativos o limitativos de bienes jurídicos, impuestos por los órganos estatales competentes a determinados delincuentes”.⁷¹

3.7 Clasificación de las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Dentro del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su Título Tercero “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I “Catálogo de Penas Y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales” se encuentra el catálogo de medidas de seguridad que a su letra dice:

⁷⁰ MOLINA BLÁZQUEZ, Op.cit., pág. 95.

⁷¹ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 167.

“Artículo 31. (Catálogo de medidas de seguridad). Las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo a este Código son:

- I Supervisión de la autoridad;
- II Prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él;
- III Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y
- IV Tratamiento de deshabitación o desintoxicación.”

3.8 Características de las Medidas de Seguridad.

Al igual que las penas, las medidas de seguridad, cuentan con características que las distinguen, y que determinan sus cualidades para considerarlas como tales.

De tal manera, que las características de las cuales se revisten estos medios preventivos son: legalidad, públicas, jurisdiccionales, personalísimas, indeterminadas, son tratamientos.

La legalidad, al igual que las penas, consiste en la importancia de que se encuentren debidamente establecidas en la ley, además de que se deberá establecer una clara descripción para su aplicación y ejecución.

Públicas, porque de igual manera que las penas, solamente el Estado es el único ente facultado para establecerlas en la ley, y posteriormente ejecutarlas mediante el órgano jurisdiccional competente.

Jurisdiccionales, porque de la misma manera, como en las anteriores características (en referencia a las penas), sólo el órgano jurisdiccional es el facultado para su aplicación, a manera de post-delictum, es decir, posterior a la realización del acto delictivo.

Personalísimas, porque su aplicación no puede trascender más allá de la persona del autor de la conducta delictiva, característica similar de las penas.

Indeterminadas, por el hecho de que al considerarse tratamientos y no castigos, no puede ser fijada su aplicación por tiempo determinado, es decir, que no puede fijarse un cierto tiempo para el cual se considere que el autor del delito ha quedado readaptado mediante la aplicación de métodos educativos, disciplinarios o correctivos.

Son tratamientos, toda vez que tienden a lograr la prevención de conductas delictuosas o bien la rehabilitación del antisocial, y no ser considerados como meros castigos, sino como medios preventivos.

A manera de análisis de las características antes mencionadas, en opinión de Juan Manuel Ramírez Delgado, “las medidas de seguridad tienden a perseguir la prevención más que la represión y pueden imponerse ante-delictum, cosa que no puede hacerse con las penas”⁷², circunstancia en la que no podemos estar de acuerdo, puesto que, como puede discernirse de las anteriormente señaladas características de las medidas de seguridad, deben y solo pueden ser aplicadas de manera posterior a la realización de la conducta delictiva, entendiendo esto como un ejemplo de las diversas concepciones que puede darse a las medidas de seguridad por lo que hace a sus características.

Las medidas de seguridad, constituyen medios de defensa de carácter preventivo especial. Así, son medidas necesarias para los que constituyen un peligro para el resto de la ciudadanía y, además, la seguridad de la sociedad debe en ocasiones para el delincuente, contemplar un castigo más amplio al adherirle una medida preventiva, al que le correspondería por su culpabilidad.

⁷² RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 51.

3.9 Diferencia entre Pena y Medida de Seguridad.

A continuación expondremos una serie de diferencias existentes entre pena y medida de seguridad, de acuerdo a los conceptos expuestos a cada vocablo respectivamente y de acuerdo al criterio de los doctrinarios consultados.

De acuerdo al criterio de Luis Rodríguez Manzanera, las penas y medidas de seguridad no pueden identificarse, de acuerdo al sistema dualista o diferenciador, así que:

I En la medida de seguridad no existe el reproche moral, en la pena, por el contrario, lleva en sí el reproche, descalifica pública y solemnemente el hecho delictuoso.

II La medida de seguridad tiende a la protección de la sociedad, la pena, por su parte, la restauración del orden jurídico.

III La medida de seguridad atiende a la peligrosidad del sujeto y es proporcional a ella, mientras que la pena, atiende al delito cometido y al daño causado, sancionando de acuerdo a ello.

IV La medida de seguridad no contempla la intimidación (no es propiamente una amenaza), la pena sí.

V La aplicación de la medida de seguridad no constituye retribución, la aplicación de la pena es, en sí retributiva.

VI La medida de seguridad no persigue una prevención general, ni puede concebirse como un inhibidor a la tendencia criminal; sino que va dirigida a una prevención especial, al tratamiento del delincuente individual, mientras que la pena; busca una prevención general e inhibir la conducta criminal, se dirige a la delincuencia en general.

VII La medida de seguridad no busca reestablecer el orden jurídico violentado, la pena lleva implícita reestablecer el orden jurídico atacado.

VIII La medida de seguridad es indeterminada en su duración, la pena tiene una duración determinada.

IX En ocasiones las medidas de seguridad pueden ser aplicadas por autoridad diversa a la judicial (circunstancia en lo que no estoy de acuerdo, puesto que las medidas de seguridad deben apegarse al estricto principio de juridicidad, es decir, que solo y únicamente deben ser aplicadas por el órgano jurisdiccional), la pena tiene que obedecer al estricto principio de juridicidad.

X Contra la medida de seguridad no procede por lo general recurso en contrario, la pena, es recurrible; situación con la cual no congenio, puesto que la imposición de la medida de seguridad por el órgano jurisdiccional es siempre recurrible.

XI La medida de seguridad puede ser aplicada tanto a imputables como a inimputables; la pena, es exclusiva de los imputables.

XII La medida de seguridad puede ser aplicada ante-delictum, es decir, en su carácter preventivo, puede ser aplicada antes de que se cometa la conducta delictiva, situación que como antes mencione no es acorde a los lineamientos bajo los cuales se caracterizan las medidas de seguridad, puesto que éstas solo pueden ser aplicadas de manera posterior a la realización del delito; sin embargo cabe señalar que muy probablemente el autor de referencia, se base (al hecho de indicar que las medidas de seguridad pueden aplicarse ante-delictum) a que con su aplicación que es de carácter preventivo, se busca que el delincuente no reincida, es decir, que no cometa nuevamente la conducta antisocial y de ahí que le considere aplicada ante-delictum, mas sin embargo no estoy de acuerdo en razón de los motivos señalados; la pena, por el contrario, únicamente puede ser aplicada post-delictum, es decir, de manera posterior a la realización de la conducta delictiva.⁷³

Antonio Beristáin considera como diferencia entre pena y medida de seguridad, que las segundas son medios asistenciales aplicados por los órganos jurisdiccionales a los antisociales para lograr la prevención especial (en virtud de su aplicación a un sujeto determinado), mientras que la pena persigue

⁷³ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit., pág. 119.

preponderantemente una prevención general, es decir la amenaza de aplicación de la pena se dirige a la ciudadanía en general.⁷⁴

El criterio monista o unitario, no admite diferencias entre pena y medidas de seguridad, puesto que considera que su fin es el mismo: la defensa social, la limitación o suspensión de derechos, buscar la prevención del delito y la readaptación del delincuente, siendo posible sustituir una por otra. Del mismo pensamiento fueron los representantes de la Escuela Positiva.

En el Diccionario Jurídico 2000, se consideran las siguientes diferencias entre pena y medida de seguridad, “la distinción entre estos dos instrumentos a disposición del Estado ha sido formulada de acuerdo a los siguientes puntos de vista:

1. La pena tiene contenido expiatorio en tanto produce sufrimiento al condenado, está fundamentada y consiguientemente condicionada a la demostración de culpabilidad del autor, y tiene un plazo de duración proporcional a la gravedad del delito.
2. La medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue una finalidad tutelar que no supone sufrimiento, en consecuencia de la manifestación de un estado peligroso y consiguientemente no puede tener término preciso de expiración. Su duración indeterminada es consecuencia de que solo debe cesar cuando haya desaparecido la situación de peligro que fundamentó su imposición, esto es, cuando el sujeto que la soporta haya sido resocializado, enmendado o en su caso inoculizado”.⁷⁵

Como opinión personal, puede decirse que existen diferencias palpables entre las penas y medidas de seguridad, que radican propiamente en los fines para los cuales son creadas y aplicadas, puesto que obedecen a principios legítimamente

⁷⁴ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 166.

⁷⁵ DICCIONARIO JURÍDICO 2000, Desarrollo Jurídico Profesional, 2000, CD-Rom.

establecidos en la ley penal, y que han sido establecidos en párrafos anteriores dentro del presente capítulo.

3.10 Sistema de Aplicación de las Penas.

A lo largo de la historia del derecho penal, los actos procesales han adoptado diversas formas; por lo que hace a la historia del proceso penal han existido ciertas particularidades en su forma y desarrollo que han dado lugar a la existencia de tres sistemas para la aplicación de las penas: inquisitivo, acusatorio y mixto.

El sistema inquisitivo, señala Guillermo Colín Sánchez⁷⁶, tuvo su origen en el Derecho Romano en la época de Dioclesiano y se propagó con los emperadores de oriente hasta alcanzar su institucionalidad en el siglo XII. Las características principales de este sistema descansan en el hecho de que impera la verdad material, la privación de la libertad está sujeta al capricho de quien ostenta la autoridad, el uso del tormento prevalece para obtener la confesión, la delación anónima, la incomunicación del detenido, el carácter secreto del procedimiento y la instrucción escrita son sus bases fundamentales. Los actos de acusación, defensa y decisión residen en el juzgador.

El proceso se seguía a espaldas del inculpado, la defensa era casi nula, llevada a cabo por el propio juzgador.

Este sistema es característico del régimen despótico.

En opinión del maestro Barragán Salvatierra la base del sistema inquisitorio, está en la reivindicación para el Estado del poder de promover la represión de los delitos que no puede ser encomendado ni delegado en los particulares: *inquisitio est*

⁷⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Op.cit., pág. 88.

magis favorabilis ad reprimendum delicta quam accusatio (la inquisición es más favorable que la acusación para reprimir el delito).

Borja Osorno, determina como características de este sistema las siguientes:

1. La autoridad judicial absorbe las funciones de acusación;
2. La prueba y la defensa son limitadas;
3. Prevalece lo escrito sobre lo oral;
4. La instrucción y el juicio son secretos.

Carrara indica las siguientes:

1. Concurso de denunciadores secretos que informan al magistrado inquiriente de los delitos y delincuentes descubiertos por ellos;
2. Dirección de la prueba bajo la plena potestad del juez;
3. Instrucción y defensa escritas, desde el principio hasta la determinación;
4. Procedimientos constantemente secretos, no sólo en relación a los ciudadanos, sino también al mismo procesado, en cuya presencia no se hace nada, a excepción de la confrontación, y a quien no se le comunica el proceso mientras no está terminado;
5. Prisión preventiva del procesado y su segregación absoluta de todo contacto con otros hasta el momento de la defensa;
6. Interrupción de los actos y, de este modo, pronunciamiento de la sentencia a comodidad del juez.⁷⁷

El sistema acusatorio se considera como la forma primitiva de los juicios criminales, ya que el juicio se iniciaba mediante la acusación del ofendido o de sus familiares por el interés privado, posteriormente se delegó tal atribución a la sociedad en general.

⁷⁷ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Ed. McGraw Hill, México, 2002, pág. 32.

Actualmente este sistema es adoptado por aquellos países bajo régimen democrático y sus características son: los actos procesales de acusación, defensa y decisión no son ejercidos por una misma persona, sino encomendados a sujetos distintos; la acusación es encomendada por el Estado al Ministerio Público, la defensa al inculpado, ya sea por sí o por un defensor particular o designado por el Estado; los actos de decisión son encomendados al Juez.

El representante del Estado es el titular de la acción penal, sin la cual, no es posible la existencia del proceso; la libertad de las personas está asegurada por un conjunto de garantías instituidas legalmente.⁷⁸

En la opinión de Barragán Salvatierra, en este sistema se parte del concepto de que la persecución del delito corresponde a las partes, aunque en la aplicación del castigo interviene el Estado y el seguimiento del procedimiento se deja en manos del ofendido y del acusado.

Hay quienes determinan las características de este sistema de diversas maneras, por ejemplo Piña y Palacios señala que las características del sistema acusatorio son generales y particulares.

Las generales a su vez se dividen de la siguiente manera:

1. El acusador es distinto al juez;
2. Posible representación del acusador por parte de cualquier persona;
3. Posible patrocinio del acusado por parte de cualquier persona;
4. El acusador no está representado por un órgano oficial.

Las particulares se dividen de la siguiente manera:

1. Libertad de prueba;
2. Libertad de defensa;
3. Instrucción pública y oral;

⁷⁸ Ibidem.

4. Debate público y oral.

Borja Osorno divide las características especiales del sistema acusatorio de la siguiente forma:

1. El poder de decisión (jurisdicción) pertenece a un órgano estatal, juez o magistrado;
2. El poder de iniciativa, es decir, el poder de acusación que tiene contenido acusatorio, era algo distinto del derecho de acción en el sentido actual, competía a persona distinta al juez; en el primer tiempo, sólo al ofendido y a sus parientes y posteriormente a cualquier ciudadano;
3. Una vez investido de la acusación, el juez o magistrado no estaba ya condicionado, en el ulterior desarrollo del proceso, por la iniciativa o la voluntad del acusador, de manera que, aun en el caso de voluntario abandono de la acusación, no decaía ésta y las investigaciones continuaban;
4. Posible representación del acusador por parte de cualquier persona;
5. Posible patrocinio del acusador por parte de cualquier persona.

Como particulares las siguientes:

1. Libertad de prueba;
2. Libertad de defensa;
3. Instrucción pública y oral;
4. Debate público y oral.

Carrara señala que las características especiales del sistema acusatorio son:

1. La plena publicidad de todo el procedimiento;
2. La libertad personal del acusado hasta la condena definitiva;
3. La paridad absoluta del derecho y poderes entre acusador y acusado;
4. La pasividad del juez al recoger las pruebas;
5. La continuidad del contexto;

6. Síntesis de todo el procedimiento.⁷⁹

El sistema mixto tiene su sustento en la etapa de transición de la República al Imperio Romano, se caracteriza y es posible entenderlo como un sistema compuesto con principios de los sistemas acusatorio e inquisitivo, de forma que se compone en mayor o menor grado tanto de uno como de otro.

Las características del sistema mixto son las siguientes:

1. Acusación reservada a un órgano del Estado;
2. Instrucción escrita;
3. Debate público;
4. Debate oral.⁸⁰

El sistema mexicano en opinión de ciertos tratadistas, es acusatorio, otros sostienen que es mixto en virtud del interés social y que la garantía de seguridad jurídica pertenece a la colectividad.

⁷⁹ BARRAGÁN SALVATIERRA, Op.cit., pág. 31.

⁸⁰ BARRAGÁN SALVATIERRA, Op.cit., pág. 37.

CAPÍTULO CUARTO

TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL

En éste apartado se desarrollará el tema objeto de la presente tesis, exponiendo los ideales que dieron origen a la iniciativa de crear pertinente la creación de una norma que regule de manera más estricta los preceptos jurídicos protectores de la víctima del delito, ya que como podremos ver a lo largo del desarrollo de éste capítulo, se encuentra aún desprotegida, como consecuencia de la falta de una exacta aplicación de los preceptos legales existentes en nuestro sistema jurídico mexicano, información obtenida gracias a las investigaciones realizadas, y que de manera certera se busca subsanar esa deficiencia para una mejor y correcta aplicación de la norma penal, específicamente por lo que respecta al trabajo en beneficio de la víctima del delito.

4.1 Trabajo en beneficio de la víctima del delito como pena prevista en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Como se ha podido apreciar en páginas anteriores, el trabajo en beneficio de la víctima del delito es una pena novedosa en verdad, puesto que, podrá discernirse tiene su sustento en las nuevas corrientes del pensamiento jurídico que a últimas fechas han tenido mayor importancia dentro de la ley penal del Distrito Federal.

El antecedente más directo se puede encontrar en las recientes reformas constitucionales en las cuales, se comenzó a dar una mayor importancia a la participación que tiene el sujeto victimizado durante la integración de la averiguación previa así como durante el desarrollo del proceso penal hasta la sentencia definitiva.

Siendo así, se ha concebido en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, como consecuencia de la realización de una conducta antijurídica, es decir contraria a los preceptos normativos legítimamente establecidos por el Estado; y la que puede traducirse como aquella pena mediante la cual una persona que ha transgredido una norma de carácter penal, se verá obligada mediante el pronunciamiento de una sentencia, a realizar un trabajo para resarcir el daño causado a la víctima en su bien jurídicamente tutelado por el Estado.

El trabajo como reparación del daño, será realizado mediante los lineamientos establecidos en la sentencia, la cual desde luego, debe cumplir con principios apegados a derecho, como establecer el lugar dentro del cual deba desempeñarse el trabajo pudiendo ser dentro del sector público o privado, y en tratándose de uno u otro sector el trabajo será remuneratorio, es decir, que por el trabajo que realice el sentenciado recibirá una remuneración equitativa al trabajo que realice, en cuyo caso la cantidad monetaria que perciba será destinada al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito (que en su oportunidad y dentro de este capítulo se hablará del mismo), el trabajo se realizará en jornadas distintas a las que el sentenciado destine para su sostenimiento y el de su familia, la jornada de trabajo no podrá ser superior a la jornada extraordinaria establecida para tal efecto en la legislación laboral, y por ningún motivo, el trabajo que realice el sentenciado podrá ser degradante o humillante para su persona. El trabajo se cumplirá bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

Esta nueva pena para castigar la conducta delictiva, encuentra su base en el proyecto de decreto que contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en

el que se dan a conocer las iniciativas de ley presentadas en fecha 14, 28 y 30 de noviembre del año dos mil¹, ante la comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en virtud de que los postulados constitucionales para ese entonces ya existentes, requerían ser consagrados y con ello, reconocer y respetar la dignidad y las libertades humanas, puesto que la delincuencia debe ser enfrentada con normas jurídicas que garanticen la tranquilidad de la sociedad y permitan un mejor control que atenúe las conductas antisociales que tanto afectan la vida pública.

Este Nuevo Código Penal se creó con el objeto de formar una línea estatal impulsora de una política criminológica preventiva y de apoyo a la sociedad, en apego a los principios e innovaciones que consagra, puesto que hoy en día las conductas antisociales son cada vez más graves en cuanto al bien jurídico que afectan.

Así dentro del título tercero, capítulo I de este nuevo código sustantivo de la materia, se estableció la novedosa figura del trabajo en beneficio de la víctima del delito, que sin duda, en consideración de los ideales del legislador, deberá contribuir a que las víctimas del delito que en estricto sentido no obtienen beneficio alguno con saber que los responsables cumplen una determinada condena, ven que los daños y perjuicios no les son reparados teniendo que enfrentar la situación solas y desprotegidas.

Y como medio para contribuir a que la justicia tenga un verdadero sentido y cumpla con su cometido, con principios establecidos en la norma fundamental, se prevé que el responsable de la comisión de un delito que haya causado daños y perjuicios desarrolle una actividad remunerada cuyo producto se aplique al pago de los daños ocasionados a la víctima, dicha actividad será decretada por Juez

¹ Asamblea Legislativa del Distrito Federal, "Proyecto de Decreto que contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal", II Legislatura, Primer Periodo Extraordinario del Segundo Receso, Segundo Año, 2002, Diario de los Debates, Tomo III, pág. 99.

competente mediante la sentencia respectiva en la que establecerá el mencionado castigo a que es acreedor el sujeto activo del ilícito.

Cabe mencionar que el medio punitivo de la reparación del daño, que conocido y sabido, es impuesto por el órgano jurisdiccional como el medio a través del cual, se condena al sujeto activo del delito a la reparación de los daños causados a la víctima, a contrario de la pena en beneficio de la víctima del delito, que será impuesta como medio de indemnización de todos aquellos perjuicios que le sean ocasionados a la víctima del delito.

Si se hiciera un recuento de la posición que ha ocupado la víctima del delito en los últimos años, se podrá hacer ver el importante avance que ha logrado la legislación penal en el Distrito Federal, puesto que, a partir de las reformas constitucionales de 1993, se dio inicio a esta importante corriente protectora de los intereses de la víctima.

Anteriormente, la víctima del delito, era solo un medio a través del cual el Ministerio Público encontraba el requisito de procedibilidad para iniciar con la integración de la averiguación previa, puesto que el eje principal de la misma, era el sujeto activo, en el cual descansaba toda la carga de la activación de la máquina procesal que comenzaba a actuar en su contra. Actualmente, la víctima del delito, tiene igual, o mayor importancia dentro del proceso penal, ya no como medio que provee el requisito de procedibilidad, no como el sujeto que ve vulnerado su bien jurídico tutelado; sino como un sujeto más de la relación procesal, que vela por sus intereses y que tiene en todo momento el derecho de reclamo para que le sean restituidos sus derechos vulnerados.

Además de que ya cuenta con el derecho de reclamar que su bien jurídico tutelado por el Estado cuente con una salvaguarda futura, es decir, que en un futuro inmediato o a la largo plazo sus intereses jurídicos no se vean vulnerados por la realización de una conducta antijurídica.

De tal modo, podrá observarse que, la víctima del delito cuenta ya con un sistema de protección de sus intereses, noble por lo que hace a la salvaguarda de su bien jurídico tutelado por el Estado, pero ineficaz porque aun existen abismos legales que hacen inexacta la aplicación de la norma jurídica que vela por la protección de la víctima, en virtud de que, no obstante, de que en el Código Sustantivo de la materia se establece la aplicación de la pena de trabajo en su beneficio, no es aplicada como consecuencia, por una parte, quizás por falta de una costumbre de aplicación de este tipo de penalidad, o simplemente por la ausencia de una norma que establezca de manera mas estricta su imposición por parte del órgano jurisdiccional, y su ejecución por parte de la autoridad ejecutora.

Motivando con ello, la necesidad de crear una norma que establezca los lineamientos mediante los cuales se observe la exacta aplicación de los preceptos jurídicos protectores de la víctima del delito; norma de la que, en su oportunidad, en conjunto con sus lineamientos, señalaremos dentro del desarrollo del presente capítulo.

4.2 Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

El fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, encuentra su sustento en el artículo 41 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, que prescribe la creación de un fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito en los términos de la legislación correspondiente.

Legislación que hoy en día conocemos como la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, y que se ostentó en el proyecto de decreto presentado ante la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del

Distrito Federal², de fecha 14 de noviembre de 2002, en virtud de que las reformas acontecidas al ya existente Nuevo Código Penal para el Distrito Federal permitían la viabilidad de dar creación a una ley que proporcionara apoyo así como atención a las víctimas del delito, y en conocimiento de que estas contaban ya con derechos y garantías consagradas en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se pretendió con ello generar las bases de un nuevo derecho victimal, que surge primero a partir de las reformas constitucionales y en segundo término con la entrada en vigor del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Actualmente la sociedad mexicana demanda con urgencia, la creación de un sistema que garantice a la víctima del delito y no solo a ésta sino a la ciudadanía en general, el goce de sus derechos afectados por la conducta penalmente reprochable y que garantice la salvaguarda de sus demás garantías constitucionales, en virtud de las constantes y cada vez mas graves conductas antijurídicas empleadas por la delincuencia, para lo cual, se buscó a través de una ley, otorgar ese estado de seguridad y garantía de los derechos tutelados por el Estado, que el mismo ya no puede garantizar de propia mano, debido a la creciente ola de delincuencia desatada.

En consecuencia se crea el fondo, como un medio a través del cual los individuos que ven atacados sus intereses por una conducta delictiva, encuentren la pronta solución a la reparación de los daños que se le hubieren ocasionado y un pilar de apoyo a la situación dramática que implica el enfrentar las consecuencias de una conducta antijurídica.

El objeto principal de la creación del fondo en cuestión, es lograr la satisfacción de los daños y perjuicios causados, a través del otorgamiento de los apoyos económicos que brinda el fideicomiso mediante éste fondo; y consecuentemente lograr que la víctima se convierta en un sujeto de derecho y no en

² Asamblea Legislativa del Distrito Federal, "Dictamen con Proyecto de Decreto que contiene la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal", II Legislatura, Primer Periodo Ordinario, Tercer Año, 2002, Diario de los Debates, Tomo VI, pág. 34.

el simple sujeto pasivo como resultado de la conducta antijurídica, mediante el debido funcionamiento del multicitado fondo y fideicomiso para el cual fueron creados.

Este fondo será administrado por un fideicomiso que para tal efecto sea celebrado por la autoridad correspondiente, y el cual será presidido por el Subprocurador de Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (fideicomiso del cual en su momento, ahondaremos en su descripción dentro del presente capítulo).

Este fondo se integrará con los recursos que para tal efecto se designen en la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, así como en el de reciente creación, Reglamento de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 20 de diciembre de 2004; recursos que contemplarán: los importes de multas y sanciones económicas, las garantías de libertad caucional, la renuncia o no cobro del ofendido o sus derechohabientes sobre la reparación del daño, las subastas públicas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal respecto de objetos o valores que se encuentren a disposición de autoridades investigadoras o judiciales cuando éstos no hayan sido reclamados por quien tiene derecho a ello, las donaciones de personas físicas y morales, y demás ingresos que por ley le sean asignados. Por tanto su patrimonio se conformará no solamente de las aportaciones que realice el sentenciado por las remuneraciones que obtenga al cumplimentar su sentencia, en la que se le haya condenado a la pena de trabajo en benéfico de su víctima; sino como asentado quedo en líneas anteriores, de todos aquellos ingresos de los que se haga llegar este fondo.

Estos recursos se mantendrán mediante un control interno, llevado a cabo por la designación de un asistente financiero.

En marzo del año 2004, mediante una solicitud de información, debidamente motivada y fundamentada, ante la oficina de información pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se requirió información relativa al fondo materia del presente tema; habiéndose me dado contestación en la que se me indicó que el contrato de fideicomiso que sirviera de apoyo al fondo en cuestión se encontraba en revisión, haciendo presumible el hecho de que el multicitado fondo no había sido constituido aún para ese entonces.

Para el mes de mayo del año dos mil cinco, el fondo en cuestión ya se encontraba en operación, según información proporcionada por el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, haciendo evidente que el propósito para el cual fue propuesta su creación, ha quedado satisfecho.

La víctima del delito no encuentra la plena satisfacción del bien jurídico lastimado con la conducta delictiva, debido a la inaplicación de la norma creada para tal efecto; dando como resultado, que la víctima del delito, sufra un efecto de doble victimización, puesto que no le es restituido su bien jurídico tutelado por el Estado y causando una insatisfacción por lo que respecta a la aplicación de los preceptos legales creados para tal fin.

4.3 Fideicomiso para la administración y operación del fondo.

Como se mencionó en el punto anterior, la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, establece la creación de un fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y Ofendidos del Delito, el cual para su debido funcionamiento deberá ser administrado por un fideicomiso que para tal efecto se celebre.

Su sustento se encuentra en el artículo 2, fracción VIII y 24 de la Ley en comento, y en los cuales el primero de ellos establece que se entenderá por el

mismo: “el contrato de fideicomiso que se celebre para la administración y operación del Fondo”, el cual se empleará para el debido funcionamiento del mismo; así como en el artículo 24 de la multicitada Ley, que indica que la administración de los recursos del fondo estarán a cargo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal por medio de un fideicomiso público.

Como ha mencionado en líneas anteriores el fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, se integrará por recursos procedentes ya sea por lo que respecta en lo dispuesto en los artículos 41, 50, 51 y cuatro párrafo del artículo 55 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal (descrito en la presente tesis dentro del capítulo segundo en el punto respectivo de la Ley en mención), de los establecidos por el artículo 23 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito y del artículo 36 del Reglamento de la Ley antes mencionada; así como de todos aquellos de los que se haga valer, tales como aportaciones o donaciones realizadas por instituciones vinculadas a la celebración del propio fideicomiso o ajenas al mismo pero que, de manera altruista, realicen aportaciones para el sustento del propio fondo y en beneficio de la víctima del delito.

El fideicomiso que para tal efecto se celebre, es creado por ley de acuerdo a los preceptos establecidos en la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, y que de acuerdo al reglamento de la misma, estará compuesto por un **Fideicomitente** que recaerá en el Gobierno del Distrito Federal por conducto de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Distrito Federal; **Fiduciaria** que se identificará como el Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo a través de su Subdirección Fiduciaria; **Fideicomisarios** que serán las personas físicas o morales que hayan sufrido menoscabo en su bien jurídico tutelado por el Estado; y **Coordinadora de Sector** que será la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Cabe hacer mención, que el proceso penal en el Distrito Federal se encuentra sujeto a dos formalidades, de las cuales se determinará que la víctima del delito sea

considerada fideicomisario; una de ellas es cuando la averiguación previa se instruya sin detenido, situación en la que, no contando con un probable responsable, y en la que, de la integración de la averiguación previa no se desprenden elementos suficientes para la determinación de su consignación ante Juez competente, la misma no tendrá mayores alcances jurídicos, por tanto, las personas físicas o morales que sean consideradas fideicomisarios, serán designados por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, previa opinión que al respecto emita el Comité Técnico del fideicomiso con base en lo que determine el Consejo de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, a que se refiere el artículo 20 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal; y la otra es cuando la averiguación previa se instruye con detenido, situación en la que, de su integración se permitirá la determinación de su consignación ante Juez competente, circunstancia en la cual las personas físicas o morales consideradas fideicomisarios serán determinados así mediante la sentencia respectiva emitida por el órgano jurisdiccional, la cual tendrá que ser acatada en su momento por la autoridad ejecutora.

Para el debido funcionamiento del fideicomiso, el fondo para la atención y apoyo a víctimas del delito, será precedido por un comité técnico, en apoyo del Consejo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito (creado como órgano de control del propio fondo) el cual se integrará como cuerpo colegiado, y quien consentirá los acuerdos aprobados para el otorgamiento de apoyo económico así como instruir a la fiduciaria para el correspondiente pago a las víctimas, del mismo modo la instruirá sobre las formas de inversión con que cuente el fideicomiso, así como aprobar y emitir las reglas de operación del mismo; y tendrá conocimiento con poder de decisión sobre los aspectos financieros y radicación de recursos del fondo administrados por el fideicomiso.

El fin del fideicomiso, es el otorgamiento del apoyo económico que emane de los recursos obtenidos por la remuneración económica obtenida por el trabajo desempeñado por el sentenciado, de acuerdo y en atención a las formalidades

señaladas en los párrafos que preceden, es decir, que la figura de fideicomisario recaerá en la víctima del delito sea ésta persona física o moral, dependiendo de que la averiguación previa se instruya con o sin detenido.

De acuerdo a una investigación realizada, en el mes de marzo del año 2004, sobre la vigencia, funcionamiento y utilización del fideicomiso así como del fondo para el cual fue constituido; ante la oficina de información pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, mediante solicitud debidamente motivada y fundamentada, se me dio contestación en el sentido de que, el contrato de fideicomiso referente al fondo de atención y apoyo a víctimas del delito, se encontraba en revisión por parte de la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Distrito Federal, razón por la cual dicha oficina se encontraba imposibilitada para entregar dicha información.

Por otro lado, en la fecha indicada en el párrafo que antecede, mediante solicitud debidamente motivada y fundamentada, solicite del Procurador Fiscal del Distrito Federal, información relativa al fideicomiso en comento; para lo que se me indicó que la información solicitada y localizada en los archivos de esa Procuraduría Fiscal, se trataba de información de acceso restringido de acuerdo a lo establecido por el artículo 23 fracción X de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal; motivo por el cual no era posible acordar positivamente lo solicitado. Solicitudes de información y respectivas respuestas, mismas que a continuación se anexan como apoyo de los argumentos ya señalados:



**SOLICITUD DE ACCESO
A LA INFORMACIÓN
DE LA ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA DEL
DISTRITO FEDERAL**



I. DEPENDENCIA RECEPTORA (Mencionar nombre de la dependencia y/o Unidad Administrativa)
 Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

II. DATOS DEL SOLICITANTE

APellidos y nombres (razón social)		DOCUMENTO CON EL QUE SE IDENTIFICA	
Hernández Sánchez Juan Antonio		Credencial de elector con Cotización	
DOMICILIO			
AV. / CALLE	PROCEP/PROFI	COLONIA	CODIGO POSTAL
Alvaro Elías Chávez P.O. Unidad 5 de Derechos	Fidel D Dpto 305	Zapoteca	08810
DELEGACIÓN		CORREO ELECTRÓNICO	TELÉFONO
Iztacalco		juanantonio.sanchez@hidalgo.gob.mx	55-79-38-11

III. INFORMACIÓN SOLICITADA: (Indicar de manera precisa la información que se solicita, lugar preciso en el que se encuentra, fecha de su emisión y por quién fue emitida)
 Se busca copia y solicitud
 búsqueda de la información en el
 archivo

IV. UNIDAD ADMINISTRATIVA DE LA CUAL SE REQUIERE INFORMACIÓN
 (En caso de no tener el dato indicar que se solicita la búsqueda)
 Oficina de Información Pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

 FIRMA	FECHA Y HORA DE RECEPCIÓN  <small>Debe constar fecha de la solicitud, así como el número de PRA - 0123, fecha y hora de recepción y cargo de la persona que atendió la solicitud.</small>
	<small>NO. 30</small> <small>L.</small>

OBSERVACIONES:

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORMACIÓN

México, D. F., a 26 de marzo del 2004

LIC. FRANCISCO FONSECA
RESPONSABLE DE LA OFICINA
DE INFORMACIÓN PÚBLICA DE LA
PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL
P R E S E N T E

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, C.P. 06810 de esta Ciudad de México, Distrito Federal; y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 7º, 8º, 10º, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, y el artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vengo a solicitar se me permita la Consulta Directa o en su caso se me proporcione la Información Pública relativa al Fideicomiso denominado "FIDEICOMISO DE APOYO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA", relativo al Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia en el Distrito Federal de conformidad con la Ley de la materia; así como del Fideicomiso creado en apoyo del "FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO" según lo establece el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, ambos vigentes; información que requiero consista en la propia vigencia, funcionamiento y utilización de los fideicomisos antes referidos.

Por todo lo anterior, dicha información me es necesaria puesto que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, por lo cual me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información antes indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.





Subprocuraduría de Atención a Víctimas del Delito y
Servicios a la Comunidad.
Dirección General de Servicios a la Comunidad
Oficina de Información Pública

Oficio No. OIP/600/605/0075/04.

C. José Antonio Pérez Peniche
Av. Plutarco Elías Calles No. 660
U.H. 5 de Diciembre, Edif. D, Depto. 303
Col. Zapotla, Delegación Iztacalco
08610, Ciudad, México


Reciba un cordial saludo. Una de las dos solicitudes contenidas en su petición 011 se refiere a información sobre el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito. Sobre el particular le informo que la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal en su capítulo III, artículos 23 al 25, establece la creación de un Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, mediante la constitución de un Fideicomiso Público, cuyo contrato se encuentra en revisión por parte de la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Distrito Federal.

Por esa razón esta oficina se encuentra imposibilitada para entregar a usted dicha información.

Lo anterior de conformidad a lo establecido en los artículos 1, 2, 6, 9, 11 y 42 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal.

Atentamente.
México, D.F., a 6 de abril de 2004.
El Encargado de la Oficina de Información Pública


Lic. Francisco Fonseca N.


DIRECCION GENERAL DE
SERVICIOS A LA COMUNIDAD

ccp. Mtro. Bernardo Bádiz Vázquez. Procurador General de Justicia del Distrito Federal. Para su superior conocimiento.
Lic. Bárbara Yllán Rondero. Encargada del Despacho de la Subprocuraduría de Atención a Víctimas del Delito y Servicios a la Comunidad. Para su superior conocimiento.
Lic. Elba Triana Gómez. Contralora Interna. Para su conocimiento.

CCP/605

ACOSE 129

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORMACIÓN

México, D. F., a 23 de marzo del 2004

LIC. EUGENIO ROBLES AGUAYO
PROCURADOR FISCAL DEL
DISTRITO FEDERAL
P R E S E N T E

10110 1278
Lic. Jesus Anicón
24/03/04
86085

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, C.P. 08610 de esta Ciudad de México, Distrito Federal; y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 10°, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, y el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vengo a solicitar se me permita la Consulta Directa o en su caso se me proporcione la Información Pública relativa al Fideicomiso denominado "FIDEICOMISO DE APOYO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA", relativo al Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia en el Distrito Federal de conformidad con la Ley de la materia; así como del Fideicomiso creado en apoyo del "FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO" según lo establece la Ley respectiva; información que me es necesaria puesto que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, por lo cual me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información antes indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.

Agradeciendo de antemano la atención que se sirva proporcionar a la presente solicitud, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE

PROCURADOR FISCAL D.F.
2004/03/23

10110 1278
24/03/04
86085



A modo de actualizar la información que se proporciona en la presente investigación, en el mes de mayo del año 2005, de nueva cuenta, se solicitó a la Dirección General de Atención a las Víctimas del delito dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se informara sobre la situación en la que se encontraba el fideicomiso creado para la administración del fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, y la contestación fue emitida por el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, en el sentido de que, a partir del día 29 de julio del año 2004 quedo constituido el Fideicomiso Público de Administración e Inversión, teniendo como consecuencia que con fecha 30 de noviembre del año 2004, fuera instalado el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, estando a la fecha en posibilidades de cumplir con el objetivo para el cual fue creado.

México, D.F., a 19 de mayo de 2005

LIC. ALFREDO CAMACHO MANRÍQUEZ
ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN
GENERAL DE ATENCIÓN A LAS
VÍCTIMAS DEL DELITO
P R E S E N T E



JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, Colonia Zapotla, C.P. 08610 de esta Ciudad de México, Distrito Federal, ante Usted con el debido respeto comparezco para exponer.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 10°, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, vengo a solicitar de Usted se me proporcione la siguiente información.

En virtud de que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, con el título "TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL", requiero se me proporcione la información relativa al fideicomiso creado en apoyo del "FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO" según lo establece el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito ambos vigentes y la cual requiero consista en lo siguiente:

1.- Si el fideicomiso antes referido ha sido celebrado, así como si el Fondo citado con anterioridad a sido constituido de acuerdo a lo que al respecto señala la Ley de la materia.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'José Antonio Pérez Peniche', written over the bottom right of the page.

2.- En el caso de resultar positivo lo anterior, se me informe la vigencia y si se encuentra en operación el fideicomiso antes referido, y si el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito se encuentra operando de acuerdo al objeto para el cual fue creado.

Por todo lo anterior, y siendo toda la información que requiere quien esto suscribe, y la cual me es necesaria en consecuencia de los motivos citados al inicio del presente oculto, es por lo que me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.

Agradeciendo de antemano la atención que se sirva proporcionar a la presente solicitud, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE



JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE



COMITÉ TÉCNICO DEL FONDO PARA LA
ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS
DEL DELITO

México, D. F. 24 de Mayo de 2005.

C. JOSÉ ANTONIO PEREZ PENICHE
P R E S E N T E.

En mi carácter de Secretario de Actas del Comité Técnico del Fondo para la Atención y apoyo a las Víctimas del Delito, en apego a la garantía señalada por el artículo 8º. Constitucional, me permito hacer de su conocimiento, en contestación a sus escritos de fechas 13 y 19 de mayo del presente año y específicamente en lo referente al primer punto petitorio del segundo de sus escritos, lo siguiente:

Con fecha 29 de julio del 2004, se constituyó el Fideicomiso Público de Administración e Inversión, mismo que fue celebrado por el Gobierno del Distrito Federal, en su carácter de Fideicomitente y el Banco del Ahorro Nacional y Servicios Fiduciarios, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, en su Carácter de Fiduciaria.

Como consecuencia de lo anterior, con fecha 30 de noviembre del año próximo pasado, se instaló el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

Por lo que corresponde al segundo de los puntos, de su escrito de referencia, pongo en su conocimiento, que el Fondo ya está en posibilidades de cumplir con el objetivo señalado por la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas de Delito para el Distrito Federal.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE
EL SECRETARIO DE ACTAS
DEL COMITÉ TÉCNICO

LIC. ALFREDO CAMACHO MARRIQUE

C.c.p.- Lic. Bárbara Ybán Roldero.- Encargada de la Subprocuraduría de Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad.- Para su Superior conocimiento.- Presente.

4.4 Importancia de contemplar el trabajo en beneficio de la víctima del delito en las sentencias del orden penal de manera oficiosa.

Actualmente en las sentencias del orden penal no se ha aplicado como tal, la pena de “trabajo en beneficio de la víctima del delito”, no obstante, de preverse así en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, por encontrarse dentro del capítulo de penas que pueden ser impuestas por parte del órgano jurisdiccional al individuo que habiendo cometido una conducta delictiva, se hace merecedor a la imposición de un castigo.

Por otro lado, como se ha podido percibir a lo largo del presente trabajo, la víctima del delito no había encontrado acogimiento dentro de la ley penal, sino hasta últimas fechas, ya que, ha sido a través de la evolución de las ideas penales, que ha podido encontrar la protección que le hacía falta para salvaguardar sus bienes jurídicamente tutelados por el Estado.

No obstante lo anterior, existe una inaplicación de las normas que consagran esos principios protectores de los derechos de la víctima, debido tal vez, a que como los jueces cuentan con libre determinación para la aplicación de las penas, no consideren necesaria o eficaz la imposición de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito.

De ahí, que sea necesario contar con una normatividad que establezca su aplicación de manera oficiosa, puesto que; no tiene caso su existencia dentro del catálogo de penas del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal si no es considerada al momento de dictarse la resolución que en derecho corresponda.

La importancia de su aplicación radica en el hecho de que la víctima encuentre una solución al problema que enfrenta, es decir, que a través de este medio vea resarcido de manera pronta el daño al cual fue sometido su bien jurídico, ya que de otro modo, se vera así misma envuelta en la eterna situación de siempre, en donde ni encuentra solución al conflicto ni le es restituido el bien jurídico tutelado por el Estado vulnerado con la conducta delictiva.

Se considera que es importante la aplicación de esta pena de manera oficiosa, porque así, se cumpliría con el objeto y fin para el cual fue creada, que es proporcionar seguridad y estabilidad a la persona que atacada en su bien jurídico tutelado, debe y tiene el derecho a encontrar una pronta solución, ya que con la realización de la conducta penalmente reprochable, se transgredió su bien jurídico tutelado por Estado, y del cual busca, le sea reparado el daño sufrido.

4.5 Lineamientos para el cumplimiento de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito.

En este punto se expondrán los lineamientos bajo los cuales se considera se debe llevar a cabo el cumplimiento de la pena de referencia, entendiendo por lineamientos las características principales con las cuales se debe revestir el cumplimiento de la pena objeto de nuestro tema.

Así pues, considero que una vez que el sujeto activo del delito ha sido debidamente procesado, enjuiciado y sentenciado, y que en la sentencia respectiva se le ha condenado al trabajo en beneficio de su víctima, éste debe acudir a través de los medios respectivos ante la autoridad que deberá conocer, en su defecto, de la actividad laboral y remuneratoria que deba desempeñar; para así dar cumplimiento a dicha sanción.

La autoridad (en el caso concreto) ejecutora, deberá contar anticipadamente con los acuerdos respectivos con aquellas instituciones de carácter público o privado en las cuales el sentenciado deberá llevar a cabo la actividad laboral, para que inmediatamente, una vez que tenga conocimiento de la resolución del órgano jurisdiccional, se inicie con la labor de incorporar al sentenciado a la actividad que deba desempeñar, tomando en consideración que su actividad dependerá en mucho de su condición física para poder realizar determinadas actividades; y una vez cumplimentado lo anterior, se establezcan las formas en las que deba realizar su actividad, es decir, los días, los horarios, y sobre todo lo mas importante; si en principio el trabajo es a favor de su víctima, en el entendido de que dicha actividad será desempeñada en días y horas distintos a los que ocupe para el sostenimiento de su persona y familia para el caso de contar con dependientes económicos; la remuneración económica obtenida por el cumplimiento de su sentencia deberá ser entregada de forma inmediata y directa al Fondo y entregado inmediatamente a la víctima del delito a través del Fideicomiso creado en atención y apoyo de la víctima.

Como se ha visto, el fondo cuenta y se integra con recursos diversos, de tal modo que los ingresos de los que se allegue en concepto de la remuneración por el cumplimiento de la sentencia, no serán considerados parte del patrimonio con el que cuenta, sino que deberán ser entregados inmediatamente a la víctima del delito beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia.

Una cuestión que debe considerarse importante de señalar es, que el sentenciado nunca y por ningún motivo quedará bajo la disposición u ordenes de la víctima beneficiada con su actividad laboral, toda vez que en un inicio, y sólo mediante el pronunciamiento de la sentencia respectiva; la pena a la que se hiciere acreedor es impuesta por el órgano jurisdiccional, único competente y facultado para someter al individuo en cuestión a la imposición del castigo establecido en la sentencia, y en la que se estableció como castigo, la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, ya que mediante ésta se ha establecido su condena, durante el lapso que a consideración del órgano jurisdiccional se deba efectuar.

Todo por supuesto, refiriéndome a la actividad que desempeñe el sentenciado, bajo la supervisión de la autoridad ejecutora, entendiéndose por ésta a la Dirección General de Ejecución de Sanciones Penales.

4.5.1 Formalidades.

Ha de considerarse a las formalidades, como las circunstancias bajo las cuales se deba cumplimentar el trabajo en beneficio de la víctima del delito, es decir, las circunstancias de modo, tiempo, lugar en que se llevará a cabo la ejecución de dicha pena y en consecuencia la reparación del daño causado a la víctima.

Entendiendo el modo como aquellos aspectos con los cuales se suponga que el sentenciado pueda o no cumplir con ciertas actividades, es decir, que derivado de

sus aptitudes físicas se encuentre en posibilidades de realizar una determinada actividad laborar. Al tiempo, como las circunstancias en las que no se vea afectado el horario en el que el sentenciado se desempeñe laboralmente para obtener su sustento y el de su familia (en caso de tener dependientes económicos). El lugar, que serán aquellos centros laborales de carácter público o privado, con los cuales la autoridad ejecutora tenga anticipadamente celebrados los convenios para tal efecto. Y el resarcimiento como la forma en la que deba llevarse a cabo la entrega de la remuneración obtenida por el sentenciado, de manera directa e inmediata a su víctima beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia respectiva, en la que se impuso la pena respectiva.

4.6 Propuesta de creación de una norma que establezca la aplicación oficiosa del trabajo en beneficio de la víctima del delito, previsto en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Como se ha podido ver a lo largo de la presente investigación, la pena de trabajo en benéfico de la víctima del delito, es de reciente creación, y puede considerarse como uno de los logros más importantes dentro de la evolución de las corrientes ideológicas del derecho penal, mediante la cual, se pretende otorgar protección a los individuos que ven transgredido su bien jurídico tutelado por el Estado, como consecuencia de la realización de una conducta penalmente reprochable, sin embargo, no obstante que se encuentra establecida como una mas de las penas que pueden ser impuestas por parte del órgano jurisdiccional, dentro del Nuevo Código sustantivo en la materia; no es aplicada, como consecuencia de, tal como lo he venido señalando en líneas anteriores, de que los jueces cuentan con libre determinación para la aplicación de las penas, es decir, la imposición de una pena se encuentra sujeta a la plena consideración del juez y puede que éste determine innecesaria o ineficaz su imposición; o quizás a consecuencia de que

como se trata de una pena novedosa, su inaplicación se encuentra sujeta a la falta de costumbre para su consideración e imposición.

No puede quedar de lado el hecho de que, se encuentra establecida dentro del catálogo de penas aplicables a todos aquellos que siendo sujetos a un proceso resulten ser responsables por la comisión de una conducta delictiva, lo que trae como consecuencia, entrar en una polémica de tipo doctrinario, en cuanto considerar hasta que punto el nuevo Código Sustantivo en la materia es o deja de ser derecho vigente o positivo por no ser debidamente observado su cumplimiento; y de tipo analítico si fue prudente su creación y más aún si fue el momento exacto para crearla, en el sentido de que, si el órgano jurisdiccional está debidamente orientado y capacitado para poder determinar en que casos y bajo qué circunstancias es viable la aplicación de la pena objeto de la investigación de la presente tesis.

En virtud de lo anterior, debe considerarse, la creación de una norma que establezca no solo la aplicación oficiosa de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, sino también que su imposición sea factible en todas aquellas circunstancias en las cuales por la realización de una conducta delictiva, se vulnere el bien jurídico tutelado por el Estado.

Deberá ser una ley que reglamente la imposición de la pena establecida en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y que establezca los lineamientos básicos para la imposición de la pena de referencia en las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional, y me refiero a lineamientos básicos, toda vez que no podemos descartar la mejora posterior de esta ley mediante sus debidas reformas, mediante las cuales, se perfeccione la aplicación de la pena en comento.

Esta ley reglamentaria del artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal deberá establecer, que la imposición de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, se considere correcta para todos los delitos

contemplados dentro del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, es decir, que aún y cuando de la realización de la conducta delictiva resulte no poder ser resarcido el bien jurídico tutelado menoscabado, existen circunstancias que mediante la aplicación de la pena, sí serán reparados daños y perjuicios ocasionados con la realización de la conducta antijurídica.

Es importante señalar que no puede vulnerarse la libre determinación de los jueces para imponer a su más amplia consideración la imposición de las penas, por eso, debe ser una ley que consagre las más nobles pretensiones por cuanto hace al hecho de que su imposición será viable para todos los delitos en general, y así el juez al momento de su imposición no deba entrar en polémica al pretender determinar si su imposición es o no asequible entre uno u otro delito, la pena deberá ser impuesta independientemente de las características de ejecución de la conducta antijurídica y de las condiciones personales del sujeto activo del ilícito.

También el Juez al emitir la sentencia, tendrá que contemplar, las formalidades de su cumplimiento, esto es, que derivado de las aptitudes físicas, culturales, escolares y sociales del sentenciado, serán el factor determinante para indicar en que institución pública o privada, con las que la autoridad ejecutora tenga previamente celebrados los convenios al respecto, pueda desempeñar su actividad laboral; puesto que una persona, en el supuesto caso de ser así; tuvo las aptitudes mentales y físicas para llevar a cabo su actividad ilícita, las tendrá para realizar una actividad laboral, y que son el motivo para considerar como se llevará a cabo el cumplimiento de la sentencia, puesto que desde el propio Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se enfatiza que la actividad que realice el sentenciado no deberá ser denigrante ni humillante para su persona, y en virtud de que deberá realizarse bajo las condiciones que atañen a la ley laboral no pueden ser contrarias a los principios bajo los cuales se rige el derecho.

Otro punto importante a incluir es; cuando la conducta delictiva sea realizada por más de un sujeto activo, la imposición de la pena y el cumplimiento de la misma,

se entenderá mancomunada y solidaria para todos aquellos sujetos que intervinieron ya sea en la planeación, ejecución o materialización del acto delictivo.

Por último se considera que esta ley reglamentaria del artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Sustantivo, deberá contener un apartado especial en el cual se establezcan las formas de entregar la remuneración obtenida por el sentenciado a la víctima beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia, y que en un razonamiento propio, indico que deberá ser entregado mediante depósito al fondo por parte de la institución en la que el sentenciado este realizando su actividad laboral, para que posteriormente, esa remuneración obtenida por el sentenciado sea entregada a la víctima del delito a través del fideicomiso creado para tal efecto, y cumplir con la exacta, pronta y justa aplicación de la ley penal en lo que al respecto se refiere.

En opinión de quien ha elaborado el presente trabajo y con fundamento en las investigaciones realizadas y visto el estado en el que actualmente se encuentra la víctima del delito, es pertinente considerar importante todo lo anteriormente expuesto, para proporcionar un apoyo más certero a quienes violentados en sus derechos por una conducta antisocial, no encuentran en ocasiones solución a sus reclamos que por derecho les corresponde y que en consecuencia haría mas confiable la impartición de la justicia en el sistema penal del Distrito Federal.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es claro que mediante la elaboración de la presente Tesis, y mediante la recopilación de datos y la consulta de todas aquellas fuentes doctrinarias concatenadas con el tema, se ha logrado llegar al punto determinante en el que con las bases y fundamentos precisos se proyecta la importancia y necesidad de crear un sistema más eficaz para la protección de los intereses de la víctima del delito.

SEGUNDA.- A través de la evolución de las ideas penales, se fueron mejorando aquellos aspectos medulares de los medios punitivos de castigo, primeramente como resultado de la venganza, posteriormente como la forma en que las personas encontraban el resarcimiento de sus derechos transgredidos y finalmente como el medio a través del cual el Estado ha garantizado por una parte el respeto de los derechos entre los individuos y por otra la aplicación de efectivos medios punitivos de castigo que salvaguarden el orden social.

TERCERA.- A través del tiempo la víctima del delito, se le ha visualizado en un principio como el simple sujeto al que se le transgredían sus derechos y que encontraba la reparación de los mismos inicialmente mediante la venganza propia, divina o pública, y que no obtenía una satisfacción real; y que posteriormente cuando el Estado comenzó a tomar parte de las formas en que deberían ser castigadas las conductas contrarias a las buenas costumbres, pudo ver que se le comenzaba a tomar en consideración para que obtuviera la reparación de los daños que se le hubieran ocasionado; a la fecha todas esas ideas y corrientes filosóficas, políticas y jurídicas; han logrado que poco a poco la víctima del delito pueda ver materializadas sus expectativas, lo que quizás un día solo fue un anhelo, y que hoy es tangible, sin embargo a la fecha requiere de una mejor eficiencia para lograr llevar a la vida real, lo que la ley por mandato coercitivo consagra a favor de la misma.

CUARTA.- Mediante la realización del presente trabajo, ha podido vislumbrarse no obstante que la víctima del delito, cuenta en la actualidad con derechos consagrados, desde la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hasta aquellas normas de carácter internacional; que aun existen deficiencias por lo que hace a la aplicación de esos preceptos jurídicos que pretenden otorgar una mejor atención y asistencia a la víctima del delito así como crear un sistema de aplicación de penas más eficiente; sin embargo, debe considerarse la creación de nuevas normas que determinen las formas de aplicación de esos preceptos jurídicos ya existentes, lo que hará un mejor sistema penal del Distrito Federal, que realmente cumpla con la salvaguarda de los derechos de las víctimas del delito.

QUINTA.- Uno de los propósitos en la evolución de los preceptos jurídicos penales, es la creación de un sistema de aplicación de penas más eficiente, pero para lograrlo; primeramente debe existir un conjunto de penas eficientes; mediante las cuales se castiguen las conductas antisociales, uno de esos logros es la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, de reciente creación, para ser más exactos, a partir de la entrada en vigor del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, con la cual se ha logrado uno de los mejores avances en materia penal, puesto que, siendo reflejo de los principios contenidos en la Constitución plasmados en la misma a partir de sus reformas en el año de 1993, se materializan con la inclusión de ésta en el catálogo de penas del Nuevo Código Penal. Mediante la investigación y recopilación de información del presente trabajo se determina que, por lo que hace a todas aquellas penas contenidas en la legislación citada y de todos aquellos medios a través de los cuales se le reparan los daños ocasionados a la víctima del delito, esta nueva pena puede resultar la más eficaz para lograr dicho objetivo, razón por la cual resulta ser necesario que se establezca la oficiosidad de la aplicación de la misma, para asegurar beneficios a la víctima del delito.

SEXTA.- Como consecuencia de la creación de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, para su apoyo y eficiente funcionamiento, es

creado, el Fideicomiso de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, el cual a su vez y para su administración es creado el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, instrumentos de los cuales se hará valer la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito para poder cumplir con el objeto de su creación. Es de considerarse que la aplicación de esta pena, a través del funcionamiento del fideicomiso creado para su apoyo, deberá ser considerada como una forma de indemnización de los daños causados a la víctima del delito, puesto que por razón de sus características y forma de aplicación, no puede ser considerada como reparación de los daños, además, de que en la actualidad existe ya una pena denominada de tal forma e impuesta para tal efecto de manera oficiosa con el fin de reparar los daños causados con la realización de la conducta delictiva, por tanto, la persona condenada al trabajo en beneficio de la víctima del delito, al cumplimentarla y obtener la remuneración producto de dicho trabajo; será otorgada a la víctima a través de fideicomiso, en calidad de indemnización, porque así será la forma en que el autor de la conducta delictiva repare a la víctima el daño causado en su bien jurídicamente tutelado por el Estado.

SÉPTIMA.- Al quedar clara la importancia que tiene la imposición por parte del órgano jurisdiccional, de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito, se concluye que ésta, cuando así lo amerite, podrá sustituir la aplicación de la pena de la reparación del daño, pues en la práctica la imposición de ésta última no llega a ser cumplimentada, ya que aun y cuando ha sido impuesta por el órgano jurisdiccional, puede que, por una parte el sentenciado no tenga los medios económicos suficientes para cubrir la cantidad impuesta por los daños ocasionados, en el caso de ser un condicionante para obtener el beneficio de preliberación; y por otra que aun y cuando es impuesta, no obstante que no se obtendrá el beneficio antes señalado, si la pena de reparación del daño prescribe, la víctima del delito no verá resarcir el o los daños que se le hubieren causado con la realización de la conducta delictiva; haciendo ver más a fondo la importancia del propósito real para el cual fue determinada su creación e inclusión dentro del catálogo de penas del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

OCTAVA.- Actualmente, aun y cuando se encuentran constituidos el Fideicomiso y el Fondo de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, no cumplen plenamente con el objeto de su creación, puesto que la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito no es impuesta en las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional, dejando de lado la finalidad de creación del fondo y fideicomiso, por tanto, es que debe crearse un mecanismo más eficaz mediante el cual la víctima del delito vea resarcidos los daños que se le ocasionaron, ya que los actuales medios punitivos por los cuales se pretende resarcir a la víctima no logran su cometido como ya se ha mencionado.

NOVENA.- Es importante que no obstante los importantes avances que se han logrado en materia de atención y apoyo a la víctima del delito, se continúe con la evolución y mejoramiento de los mismos, puesto que los existentes hoy en día, han sido creados en virtud de las necesidades actuales, pero conforme avance la vida social, mayores serán las exigencias y necesidades de la víctima del delito.

DÉCIMA.- El sistema penal del Distrito Federal, obtendría un avance importante por lo que hace a la forma de aplicación de las sanciones establecidas en el Nuevo Código Penal de aplicación en la entidad antes indicada; al menos por lo que respecta al trabajo en beneficio de la víctima del delito, ya que si existiera una normatividad penal que hiciera más eficaz dicha sanción, el sistema punitivo del Distrito Federal sería más efectivo, logrando así uno de los objetivos principales en esta materia y que consiste en el resarcimiento de los daños a favor de la víctima del delito, ya que como puede verse en la actualidad no sucede así dejándosele en una situación de doble victimización, al no ver que se le indemnice o repare el bien o los bienes jurídicos tutelados por el Estado, afectados con la realización de la conducta delictiva, no obstante la existencia de una sentencia condenatoria, en la que se impone la pena respectiva, y que sin embargo, la misma no es cumplimentada.

BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILERA, Miguel. "Historia Extensa de Colombia", volumen XIV, Academia Colombiana de Historia, Ed. Lerner, Bogotá, 1965.
2. ALVEAR ACEVEDO, Carlos. "Historia de México", 56ª edición, Ed. Jus, México, 1996.
3. ARANGIO RUIZ, Vicente. "Historia del Derecho Romano", Traducción de la 2ª edición italiana por Francisco de Pelsmacker e Ibáñez, 5ª edición, Ed. Reus, S.A., Madrid, 1994.
4. ARNÁIZ AMIGO, Aurora. "El Estado y sus Fundamentos Institucionales", 1ª edición, Ed. Trillas, México, 1995.
5. AYO FERNÁNDEZ, Manuel. "Las Penas, Medidas de Seguridad y Consecuencias Accesorias, Manual de Determinación de las Penas y de las demás consecuencias jurídico-penales del Delito", Ed. Aranzadi, S.A., 1997.
6. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Ed. McGraw-Hill, México, 2002.
7. BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. "Las Garantías de la Víctima en el Proceso Penal", 1ª edición, Ed. Themis, Portobelo, Panamá, 2000.
8. BELLO RENOIFO, Carlos Simón. "Derecho Penal General", 2ª edición, Ed. McGraw-Hill, Caracas, 1997.
9. BERISTAIN IPIÑA, Antonio. "Victimología", Nueve Palabras Clave", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

10. CANCIO MELIÁ, M. "Conducta de la Víctima e imputación objetiva en Derecho Penal", 2ª edición, Ed. J.M. Bosch, Barcelona, 2001.
11. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano", 17ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
12. CARRÉ DE MALBERG, R. "Teoría General del Estado", 2ª edición, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1998.
13. CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 10ª edición, Ed. Porrúa, S.A., México, 1967.
14. CENICEROS, José Ángel. "Evolución del Derecho Mexicano (1912-1942)" Tomo I, Ed. Jus, México, 1943.
15. CHICHINO LIMA, Marco Antonio. "Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano", prólogo de Ricardo Franco Guzmán, Ed. Porrúa, México, 2000.
16. COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 19ª edición, Ed. Porrúa, México, 2003.
17. CRUZ BARNEY, Oscar. "Historia del Derecho en México", 1ª reimpresión, Ed. Oxford, México, 2001.
18. CUELLO CALON, Eugenio. "Derecho Penal", Parte General, 18ª edición, Ed. Bosch, Barcelona, 1980.
19. DE AGUADO, Fray Pedro. "Recopilación Histórica de Venezuela", Ed. Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1963. Tomo I y II

20. DEL VALLE SIERRA LÓPEZ, María. "Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
21. DE LAMO RUBIO, Jaime. "Penas y Medidas de Seguridad en el Nuevo Código", 1ª edición, Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1997.
22. DE PINA, Rafael. "Diccionario de Derecho", 24ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
23. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. "Derecho Civil", 5ª edición, Ed. Porrúa, México, 1996.
24. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. "El Fideicomiso", 9ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.
25. DONNA, Edgardo Alberto. "Teoría del Delito y de la Pena", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1995.
26. ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. "Apuntes para la Historia del Derecho en México", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1984.
27. GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil", 15ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
28. GARCÍA ARAN, Mercedes. "Fundamentos y Aplicación de Penas y Medidas de Seguridad en el Código Penal de 1995", Ed. Arazandi, México, 1997.
29. GONZÁLEZ, María del Refugio. "Historia del Derecho Mexicano", Ed. Porrúa, UNAM, México, 1987.

30. GONZÁLEZ, María del Refugio. "El Derecho Indiano y el Derecho Provincial Novohispano", 1ª edición, Ed. Reus, 2000.
31. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano, Los Delitos", 1ª edición, Ed. Porrúa, 2000.
32. GUTIÉRREZ ARAGÓN, Raquel. "Esquema Fundamental del Derecho Mexicano", 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 1980.
33. HUGH, Thomas. "La Conquista de México", 5ª edición, Ed. Planeta, España, 1994.
34. HUMBERT, Jules. "Los Orígenes Venezolanos", Ed. Academia Nacional de Historia, Caracas, 1976.
35. IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano, Historia e Instituciones", 11ª edición, Ed. Ariel, Barcelona, 1993.
36. IZARD, Miquel. "Historia de Venezuela y Colombia", Ed. Alianza, S.A., Madrid, 1987.
37. JARAMILLO URIBE, Jaime, et al. "Manual de Historia de Colombia", Tomo II, Ed. Instituto Colombiano de Cultura, Colombia, 1979.
38. Kelsen, Dr. Hans. "Teoría General del Estado", traducido por Luis Legaz Lacambra, 1ª Reimpresión, Ed. Nacional, México, 1973.
39. LEMUS GARCÍA, Raúl. "Derecho Romano", Compendio, Ed. Limusa, México, 1964.

40. MARCHIORI, Hilda. "Criminología, La Víctima del Delito", 1ª edición, Ed. Limusa, México, 1998.
41. MARGADANT S., Guillermo F. "Derecho Romano", 7ª edición, Ed. Esfinge, México, 1997.
42. MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Ed. Esfinge, Naucalpan, Estado de México, 1997.
43. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. "El Derecho Precolonial", 6ª edición, Ed. Porrúa, México, 1992.
44. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. "Panorama del Derecho Mexicano", 1ª edición, Ed. Porrúa, 2000.
45. MIR PUIG, Carlos. "El Sistema de Penas y su medición en la reforma penal", Ed. Bosch, Barcelona, 1986.
46. MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción. "La aplicación de la Pena", Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito, 2ª edición actualizada, Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1998.
47. MOMMSEN, Teodoro. "El Derecho Penal Romano", reimpresión, Ed. Temis, Bogota-Colombia, 1991.
48. MONEVA Y PUYOL, Juan. "Introducción al Derecho Hispánico", 3ª edición, Ed. Labor, España, 1942.
49. MORALES, José Ignacio. "Derecho Romano", 2ª edición, Ed. Trillas, México, 1989.

50. MORENO A., Daniel. "Panorama del Derecho Mexicano", Ed, UNAM, México, 1965.
51. OTS Y CAPDEQUI, José María. "Historia del Derecho Español en América y del Derecho Indiano", Ed, Aguilar, Madrid, 1968.
52. PAVÓN VASCONSELOS, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano", 12ª edición, Ed. Porrúa, México, 1995.
53. PARRA-PÉREZ, C. "El Régimen Español en Venezuela", Estudio Histórico, 2ª edición, Ed. Cultura Hispánica, Madrid 1964.
54. PÉREZ DAZA, Alfonso. Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Nacional Autónoma de México, "Derecho Penal", Introducción, Ed. UNAM, México, 2002.
55. PETIT, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano", traducción de José Francisco Fernández González, Ed. Época, México, 1977.
56. PORRÚA PÉREZ, Francisco. "Teoría del Estado", 24ª edición, Ed. Porrúa, 1991.
57. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. "Penología: Estudio de las diversas Penas y Medidas de Seguridad", 3ª edición, Ed. Porrúa, México, 2000.
58. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. "Penología", Ed. Porrúa, México, 1998.
59. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. "Victimología", Estudio de la Víctima, 7ª edición, Ed. Porrúa, México, 2002.

60. SAVER, Guillermo. "Derecho Penal", Parte General, Ed. Bosch, Barcelona, 1965.
61. TOMAS, Hugh. "La Conquista de México", 5ª edición, Ed. Planeta, España, 1994.
62. TOMAS Y VALIENTE, Francisco. "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Ed. Tecnos, S.A., México, 1998.
63. VENTURA SILVA, Sabino. "Derecho Romano", 11ª edición, Ed. Porrúa, México, 1996.
64. VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1960.
65. ZAVALA A., Silvio. "Las Instituciones Jurídicas en la Conquista de América", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1971.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
2. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, Sista, México, 2004.
3. Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, Sista, México, 2004.
4. Reglamento de la Ley de Atención a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal.

5. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1ª edición actualizada, Delma, México, 2002.
6. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1ª edición actualizada, Delma, México, 2002.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

1. Declaración sobre los principios fundamentales de Justicia para las Víctimas de delitos y del abuso del poder.

OTRAS FUENTES

1. Exposición de Motivos del Proyecto de Decreto que Contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, México, 2002.
2. Exposición de Motivos del Dictamen con Proyecto de Decreto que contiene la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, México, 2002.
3. Nuevas Reformas al Código Penal y al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 4 de Junio del 2004, México, 2004.

4. Programa Regional de Procuración de Justicia, Zona Noreste, 1ª edición, Procuraduría General de la Republica, México, 2003.
5. DE PINA VARA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, 24ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
6. DEL TORO Y GISBERT, Miguel, “Pequeño Larousse Ilustrado”, Editorial Larousse, Buenos Aires, 1966.
7. Gramática Latina, Diccionario de Términos Latinos.
8. Principios Rectores en Materia de Prevención del Delito y Justicia Penal en el Contexto del Desarrollo y un Nuevo Orden Económico Internacional, Organización de las Naciones Unidas, México, 2004.

INTERNET

1. www.cinu.org.mx
2. www.un.org
3. www.cndh.org.mx/Principal/document/juridica/tratint/INSTRUMENTOS/DOCUMENTOS
4. www.df.gob.mx/

5. www.df.gob.mx/secretarias/gobierno/directorio.html
6. www.asambleadf.gob.mx/
7. www.jurídicas.unam.mx/
8. www.profesorenlinea.cl/universalhistoria/GraciaHistoria.htm
9. www.liceodigital.com/primero/historia1/mitologia.htm
10. www.apuntes.rincondelvago.com/historia-del-derecho-español_1.html
11. www.html.rincondelvago.com/historia-del-derecho_2.html

CAPÍTULO PRIMERO
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA VÍCTIMA
Y DE LA PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

1 Víctima

En esta primera etapa respectiva a la historia del tema a desarrollar, se abarcará y tratará de comprender la forma en que se dio origen al surgimiento de la figura de la Víctima, persona, individuo, lesionado en su interés jurídico legítimamente tutelado por el Estado y acreedor a la restitución o reparación del daño causado, la manera en que se llegó a unificar el criterio de la víctima del delito, su concepción dentro de las diversas épocas de evolución del propio derecho hasta llegar a nuestros días, y sus diversas acepciones, así de esta manera damos inicio a la primer etapa, época de nacimiento, creación y evolución de los preceptos normativos establecidos por el Estado como medio de regulación de las relaciones y comportamientos humanos en su círculo de convivencia.

1.1 Roma.

En principio se hará notar que para el Derecho Romano el vocablo persona implica una denominación suficientemente amplia, pues con ello cabía la posibilidad de hacer referencia tanto a la persona física como moral, denominaciones ambas reconocidas plenamente por el derecho objetivo como posibles centros de imputación de derechos y deberes subjetivos, debido a que la ciencia del derecho en Roma fue capaz de discernir que el vocablo persona podía ser utilizado para distinguir, no solamente entre aquellas personas que pudieran considerarse como seres vivos, sino también aquellas que sin serlo, eran sujetas de derechos y

obligaciones denominadas “personas morales”, figura que surgió de manera gradual en la práctica romana, y entre las que puede mencionarse a las corporaciones y fundaciones las cuales de acuerdo a su forma de creación podían adquirir el carácter de públicos, semipúblicos o privados. Personas morales todas ellas a las que se les atribuían derechos y obligaciones y se encontraban por ese simple hecho acogidas bajo el imperio de la Ley romana.

Las personas físicas, seres humanos, tenían que reunir ciertas características para que el derecho romano les reconociera derechos y obligaciones y que era tener *status libertatis*, *status civitatis* y *status familiae*, indispensables para ser acogidos por la Ley romana y pudieran tener reconocida una personalidad dentro del mundo del Derecho.

Siendo así, puede entenderse que en los inicios del Derecho Romano, ambas personas podían ser susceptibles de sufrir un menoscabo en su bien jurídico tutelado por el Estado, es decir ser susceptibles de sufrir los efectos propios de una conducta contraria a la prescripción señalada por la ley legítimamente impuesta por el Estado Romano y al tiempo tener la posibilidad de ser resarcida en el daño provocado por el agresor y este a la vez la obligación de reparar el daño causado a la persona; de modo que podrá visualizarse que así comienza a surgir la figura de la víctima y victimario, propiamente dentro de los anales del derecho penal de Roma. Sin embargo, cabe señalar que la víctima de un delito no era resarcida plenamente en su interés afectado ya que el autor del delito muchas veces tenía como consecuencia del despliegue de su conducta, recaer en estado de esclavitud, no siempre para quedar bajo el poder de su víctima, sino en ocasiones para su venta en diversas provincias pertenecientes a la Ciudad de Roma. Situación esta última, que a final de cuentas no era de importancia para la persona transgredida en su interés, puesto que, ¿qué beneficio podía producirle el que su agresor fuese vendido como esclavo a manera de restituirle su derecho agredido?, señala el Doctor Floris Margadant, que en los inicios del derecho en Roma, en las Doce Tablas se establecía como causa de esclavitud el flagrante delito de robo, y en caso de ser esclavo quien cometiera el

delito se le imponía la pena de muerte¹; pero en realidad no tenía por objeto, el aplicar este medio de castigo, reparar el daño causado a la víctima de un delito, ya que ni mediante su empleo, se le restituía en su interés afectado.

En los inicios de la concepción de las ideas penales, existieron formas para poder restituir un mal causado, las que se podrán concebir como lo indica el Maestro Fernando Castellanos Tena, debido a que la función represiva se fue orientando en diversas rutas según los distintos pueblos que comenzaron a surgir en un plano de convivencia, se agrupan los siguientes medios de represión a considerar: el de la venganza privada, el de la venganza divina, el de la venganza pública, el periodo humanitario y la etapa científica.²

Al primero de estos se le conoce como de venganza de la sangre o época bárbara, en el cual, su impulso de defensa o venganza fue la *ratio essendi*, de todas aquellas actividades provocadas por un ataque injusto; ya que a falta de protección adecuada, cada particular, cada familia y grupo se protegía y se hacía justicia por sí mismo, y según podemos ver, la función represiva se encontraba en manos de los particulares y en ocasiones de los vengadores, los que al ejercitar su reacción, se excedían causando males mucho mayores que los recibidos, por lo que se origina la necesidad de limitar esa acción vengatoria, apareciendo entonces la llamada fórmula “ojo por ojo y diente por diente”; en la que sólo se reconocía al ofendido como quien tuviese el derecho de causar un mal de igual intensidad al que se hubiere sufrido. Como podrá observarse, esta forma de implementar la reparación del daño causado por una conducta lastimera, no constituye propiamente un antecedente en cuya realidad se funden las raíces de instituciones que de manera posterior vinieron a sustituirla.

Por lo que hace a la venganza divina, se estimaba al delito como una causa de descontento de los dioses, de ahí que los jueces y tribunales juzgaran a los

¹ MARGADANT S., Guillermo F. “Derecho Romano”, 22ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 124.

² CASTELLANOS TENA, Fernando. “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”, 10ª edición, Porrúa, México, 1976, pág. 31.

agresores en nombre de la o las divinidades ofendidas, pronunciando sentencias e imponiendo penas para satisfacer su ira, justicia represiva en manos de la clase sacerdotal, se hace notar que en esta etapa evolutiva, la restitución del daño causado, no solamente se otorgaba a quien se le hubiere provocado de manera directa, sino también a las deidades quienes de alguna manera se creía establecían disposiciones divinas que deberían ser acatadas por los seres terrenales.

Por lo que atañe a la venganza pública, es menester indicar que a medida que los Estados adquirían mayor rigidez, comienza a vislumbrarse la distinción entre los delitos públicos y privados, de acuerdo a la lesión que se ocasionara, ya fuera de manera directa en intereses de los particulares o del propio Estado. Etapa ésta, en la que podemos afirmar que se consideraba la existencia de un método para la restitución del mal causado ya fuera a un particular, ya a un interés colectivo o bien al propio Estado.

A este punto en el cual se comenzaba a concebir la fórmula delito-consecuencia comenzaba a crecer el criterio de la restitución del mal causado, empero aún no se le consideraba víctima como tal, al individuo afectado en su interés; pero sí se puede afirmar, que era quien en su persona o intereses sufría un menoscabo por la conducta mal intencionada de un semejante, y que era señalado como el afectado de un bien tutelado.

El periodo humanitario, se inicio con un movimiento humanizador de las penas debido a la excesiva crueldad que distinguió a los periodos anteriores, movimiento que debe sus bases al Marqués de Beccaria y en el que se pugnaba por la creación de nuevas prácticas y la exclusión de suplicios y crueldades innecesarias, una mejor certeza de las penas y supresión de indultos, en un sentido amplio, fue el momento en que el derecho penal se convirtió en un derecho de razón y no simplemente de reacción.

La etapa científica fue la continuación del periodo humanitario, con la obra del Marqués de Beccaria y culminando con Francisco Carrara, época que se basó en los conocimientos científicos que apoyaron la evolución de las ideas penales y a la creación de un nuevo sistema de derecho penal.

Se puede discernir entonces, que en épocas primitivas, como hemos hecho notar, ante la inexistencia de una regulación jurídica, la víctima del delito se veía precisada a hacerse justicia por sí misma, y, como también ha sido mencionado la venganza rebasaba el campo de lo equitativo, por lo que surgían nuevas ofensas como consecuencia del excesivo castigo impuesto.

1.2 Grecia.

La civilización Griega alcanzó su mayor esplendor en el siglo V a.C., cuando su influencia se había extendido por todo el Mediterráneo, la Grecia Antigua dejó algunas de las obras de arte y monumentos literarios más magníficos que jamás una civilización haya legado a otra. Pero no es principalmente por ello por lo que el legado de Grecia es magno. Se debe más bien al espíritu que ellos evocan, un espíritu encendido en el convencimiento de que el hombre es un ser libre y en verdad sublime. Para los griegos, todas las cosas de la vida debían disfrutarse con moderación. Aprendieron a mantener sus cuerpos tan sanos como sus mentes, a poner orden en el desorden y a vivir en armonía con sus conciudadanos.

La religión griega era politeísta porque rindió culto a numerosos dioses, y era antropomórfica (del griego *antropos*: hombre, y *morfos*: forma) porque las divinidades eran concebidas y representadas con forma humana. No solamente los humanizaban a su apariencia física, sino que también les atribuían las cualidades, las pasiones, las virtudes y aún los defectos de los hombres.

Además de los innumerables dioses y héroes, a quienes los griegos rendían un culto público, cada familia tenía su propia religión. El eje de esta religión doméstica era el culto de los antepasados, basado en la concepción que los griegos se hacían de la muerte. Pero, gradualmente, elaboraron ideas más acabadas y de mayor contenido moral respecto al destino de las almas. Ya no creyeron suficientes los ritos funerarios para alcanzar la felicidad en la otra vida, sino que concibieron a ésta como el premio discernido por los dioses a los que fueron de conducta buena y justa. El virtuoso era admitido a gozar de la felicidad de los justos en los Campos Elíseos (región deliciosa en que la naturaleza se hallaba permanentemente en torno a su esplendor). El malvado era condenado, inexorablemente a los suplicios del Tártaro (del griego *tartaros*, que significa infierno, lugar de tormento). Las diferencias de religión fomentaban las divisiones políticas, y éstas, a su vez, contribuían a ahondar a aquellas.

Los cultos privativos de cada localidad y clan dieron lugar a festivales y calendarios diversos y a diferentes costumbres, leyes y tribunales.

Siendo así, se podrá observar que dentro del campo del Derecho Griego, la concepción de víctima no existía como tal, mucho menos el que una persona que sufriera una disminución en sus derechos gozara de una reparación de los mismos, ya que eso correspondía de manera preponderante a los Dioses quienes determinaban las conductas de los seres terrenales y por ende el castigo al que debieran ser sometidos aquellos que infringían los designios divinos y más aún las leyes de los hombres. Ésto debido a que dentro de la civilización griega, se busco el perfeccionamiento de la interacción en las convivencias humanas, además de que como se puede observar, a diferencia de la magnificencia y esplendor de la cultura romana, no fueron tan bárbaros como aquellos, sino que se destacaron por ser mas humanitarios y apegados a la razón.

1.3 Otros Países.

Una vez comprendida la manera en que surgió y comenzó a conceptualizarse la figura de la Víctima dentro de los periodos estudiados anteriormente, se dará paso al estudio de la etapa más importante para nosotros, ya que abarcará los inicios del surgimiento de la figura de la víctima en las diferentes épocas históricas y evolutivas del pensamiento jurídico, así como de la ciencia del derecho en nuestro país hasta nuestros días.

Así damos inicio a esta etapa en la que se espera pueda explicarse de la manera más exacta la corriente histórica desde el México Antiguo hasta el México Moderno, que dio origen a la tendencia de la reparación del daño a la víctima del delito.

Se comenzará con un pequeño cuadro de derecho comparado de distintas naciones que a través de su civilización dieron origen al concepto de la víctima del delito durante el desarrollo y evolución de sus ideas penales, y por supuesto a través del devenir del tiempo; y así entender mejor el origen de tan mencionado concepto en nuestro país.

1.3.1 España.

Por lo que hace al derecho español, varias fueron las influencias prerromanas que habían coexistido en la península española, como las de los celtas, iberos, los fenicios y los griegos; pero la creciente influencia de Roma en la península, desde aquella derrota de la colonia Fenicia, Cartago, trajo consigo una romanización cultural extendiéndose al derecho, y que recibió un estímulo más cuando Roma concedió la ciudadanía a los españoles libres. Siendo así que en las ciudades

comenzaba a aplicarse un derecho romano muy sofisticado, mientras que en aquellas zonas rurales se continuaba aplicando un derecho consuetudinario prerromano; dando paso a un nuevo elemento cultural, la religión cristiana, la que una vez que dejó de ser perseguida se convirtió en la religión oficial del imperio.

La península española, se encontró de igual manera sometida no solo al yugo del imperio Romano, ya que éstos al verse en la necesidad de retirarse de suelo español por cuestiones bélicas, la península se encontró abierta al dominio de invasores germánicos, y posteriormente a la conquista del emperador Justiniano, momento histórico en el que entró en vigor la gran compilación justiniana, llamada posteriormente *Corpus Iuris Civilis*. Desde entonces la nueva nación hispánica comenzaba a formarse con los elementos germánicos y romanizados.

Algunos rasgos germánicos en la vida jurídica de la España de entonces eran los cojugadores, las ordalias, la prenda extrajudicial tomada por una persona que considerara violados sus derechos para obligar al violador a que compareciera ante la justicia, entre otras normatividades relativas a la regulación de las interacciones sociales.

Durante la baja Edad Media, se observa un interés por el derecho justiniano, interés que nació del redescubrimiento del Digesto en el norte de Italia, y de la necesidad de un derecho racional y unificado, ésta etapa es también fase del surgimiento de las ciudades, lo cual cambio el panorama político de España.

España debe a Castilla importantes intentos de unificación jurídica. Legislaciones que pueden considerarse en dos ramas: la legislación positiva y las consideraciones moralistas y filosóficas acerca del derecho, a la primera le corresponde el Fuero Real mediante el cual se regía en las tierras directamente dependientes de la corona y a la segunda el *Speculum* y el *Septenario*. Éstas fueron propuestas en origen como una legislación modelo en la que los juristas y legisladores españoles podrían inspirarse para sus innovaciones o interpretaciones,

que posteriormente alcanzaron en Castilla la categoría de derecho supletorio mediante el ordenamiento de Alcalá. Partidas que contenían una versión popularizada de normas romanistas, mezcladas con figuras visigótica feudal y canónica.

Importantes obras legislativas hispánicas de la Edad Media fueron, entre el ya mencionado Ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348, las de derecho civil, penal, procesal y feudal, que intentaron jerarquizar las diversas fuentes del derecho medieval castellano, es decir primeramente se aplicaba el ordenamiento mismo, posteriormente los fueros reales y locales, y finalmente las Siete Partidas.

Legislaciones en las que podemos entender, que existió un verdadero aunque quizás no certero avance de las ideas jurídicas, en todos los aspectos de la legislación española, el primer Código Penal que se aprobó en España fue el de 1822, Código que emanaba de la razón de que el Derecho Penal no podía consistir en normas consuetudinarias sino en normas legales, que pudieran proporcionar garantías suficientes respecto a su contenido y emanadas del Estado como único titular del "*ius puniendi*", y en cumplimiento al Real Decreto de 2 de diciembre de 1819, mediante el cual Fernando VII encargó al Consejo Real la elaboración del mencionado Código Criminal, en el que obtuvieran una clasificación discreta los delitos, en el que se suprimiera la pena de confiscación absoluta de bienes y en el que se redujese el arbitrio judicial, se conformó de una parte sobre delitos contra la sociedad y una dedicada a los delitos contra los particulares, hubo otro Código de importancia de 1848 más avanzado en sus principios pues pretendía tener rasgos idealistas de diversas codificaciones de otros países, existió otro Decreto de 30 de junio de 1850, que sustentó ser una edición oficial reformada del Código anterior, y que gozaba de ser aun mas estricto en sus principios regidores penales, sin embargo tuvo una modificación en 1870, reforma que se ajustaba "a la necesidad de acomodar el orden penal a los principios básicos de la Constitución".³

³ TOMAS Y VALIENTE, Francisco. "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Tecnos, S.A., Madrid, 1988, pág. 500.

España sufrió diversas codificaciones a través de su historia tales como las consecuentes de 1928, 1932, 1944 1963 y 1973⁴, codificaciones que hasta su momento histórico, no contemplaban de manera precisa los derechos de la víctima del delito, pero que sin embargo, fueron principios y bases fehacientes para la evolución de las leyes penales actuales y que dieron paso a la razón para el reconocimiento de los derechos de la víctima del delito.

1.3.2 Venezuela.

Los instrumentos del poder público en la colonia venezolana de fines del siglo XVIII eran el Capitán General, el Intendente de Real Hacienda, la Real Audiencia, los Gobernadores de las provincias y Ayuntamientos.

Existió en los inicios de la creación de Instituciones (al igual que en territorio mexicano - La Nueva España -) el juicio de residencia, que puede considerarse como una institución que velaba por los derechos de la comunidad indígena de aquellos tiempos, así como de la reparación de aquellos derechos que se hubieren vulnerado con la actuación de los servidores al servicio de la corona, y que fue uno de los medios más eficaces y admirables de que se valió la autoridad para mantener dentro del deber a funcionarios que se vieron inducidos a cometer abusos y violencias⁵ y del cual varios fueron los ejemplos que dio la justicia real de que no quedaban impunes los delitos cometidos por aquellos agentes de la Corona.

La Real Audiencia, se constituyó no sólo como órgano de aplicación de las leyes en su carácter de tribunal de alzada, sino como defensora de las libertades públicas y la salvaguarda del colono, Institución, que como podemos ver, fue creada con el sentido de protección de los intereses particulares que sufrían un menoscabo

⁴ TOMAS Y VALIENTE, Op.cit., pág. 505.

⁵ PARRA – PÉREZ, C. “El Régimen Español en Venezuela”, Estudio Histórico, 2ª edición, Cultura Hispánica, Madrid, 1964, pág. 307.

por una conducta desplegada de un semejante, y aunque no era concebida como una mera forma de velar por la protección de los derechos de la víctima de un delito, sí tenía por objeto proteger los intereses de los particulares. Puede afirmarse que la Real Audiencia estableció en Venezuela la tradición judicial española y aplicaba justamente las leyes, partidas, fueros, ordenamientos y leyes peninsulares que en conjunto a las Leyes de Indias, rigió las interacciones sociales de la época.

1.3.3 Colombia.

En 1819 fue expedida la Ley Fundamental que constituyó la República de Colombia, que comprendía el Virreinato de la Nueva Granada, el Reino de Nueva Granada y la Presidencia de Quito, así estructurada la República de Colombia conocida como la Gran Colombia duró hasta 1830, año en el que se expidió la nueva Constitución para todo el territorio.

Como heredero del Estado Colonial Español el Estado Republicano de Colombia conservó durante los primeros decenios varios rasgos predominantes e Instituciones, la legislación española se mantuvo mientras no fuera contraria a las nuevas creaciones legislativas, en materia penal, la incompatibilidad entre la legislación española y la de nueva creación producto de la nueva nación, tuvo como resultado la derogación de muchos principios fundamentales de la legislación española, así en 1837, por medio de una ley del 22 de junio se expidió el nuevo Código Penal.⁶

Puede tenerse claro que la estructura legislativa de Colombia se concentró en los cambios relativos a la creación y nacimiento de la nueva Nación, no contemplaron hasta ese entonces normas protectoras de la víctima del delito, quizás

⁶ JARAMILLO URIBE, Jaime, et al. "Manual de Historia de Colombia", Tomo II, Instituto Colombiano de Cultura, Colombia, 1979, pág. 329.

como sucedió hasta en el propio territorio del que ocupa el México que hoy se conoce, sólo existieron normatividades que de alguna manera trataron de proteger los intereses de los particulares y que contemplaban las medidas a través de las cuales se reparara el daño causado por la realización de una conducta delictiva, pero que no fuera de una índole especial a la restitución del daño causado.

1.4 México.

Este apartado inicia con la cita extraída de las líneas del Doctor Floris Margadant, "...Como Observa Hubert Herring, la historia del indio en las Americas debe escribirse con tiza para que sea fácil corregirla a la luz de los nuevos hallazgos que constantemente se presentan...".⁷ Lo anterior debido al hecho de que constantemente la historia de México se ve afectada por grandes cambios que se suscitan en el devenir de los descubrimientos actuales.

Por lo que hace a la cultura Olmeca poco y vago es lo que se sabe con relación a los aspectos jurídicos, en esa época, la figura femenina sufrió gran escasez de reconocimiento en todos los aspectos sociales y políticos, ya que no gozaba de un estatus importante, las grandes tareas públicas motivaron la existencia de esclavos, o dicho de otra manera, de una plebe sometida a una elite, y no debe omitirse mencionar el hecho de que esa cultura se organizó en un Estado de conquistadores y conquistados, por lo que puede considerarse que dentro de esa civilización, la figura del individuo victimizado pudo tener grandes alcances, puesto que el agresor podía caer en estado de esclavitud bajo el mandato de su víctima, ya que no se cuenta con un antecedente de que al autor de una conducta delictiva se le castigara con algún método represivo apegado a las costumbres de la época.

⁷ MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 13.

Dentro del derecho penal Maya; cultura que dentro de su esplendor logró hacer una diferencia importante en sus normas reguladoras de la convivencia social, destaca el hecho de que era sumamente severo, podrá observarse que aunque no se contemplaba la figura de la víctima, el ofendido por la comisión de un ilícito contaba con diversas formas para resarcir el daño causado, y que se encontraba en manos del mismo, por ejemplo el marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital, aunque en ocasiones el daño causado era castigado con la pena capital método que se contemplaba en los delitos de violación y estupro, o el homicidio con la pena del talión, caso en el que de alguna manera se considera restituido al ofendido en su interés. También existió el procedimiento a través del cual el juez local, llamado *batab*, decidía en forma definitiva el castigo que abría de imponerse y los *tupiles* (policías-verdugos) ejecutaban la sentencia inmediatamente. Esta cultura tuvo vagos matices de la fórmula delito-consecuencia, es decir, no contaban con una legislación al respecto, sino que todos sus métodos de castigo fueron aplicados por costumbre. Es importante hacer mención que, en esta cultura, la familia del ofensor tenía la responsabilidad de reparar todos los daños y perjuicios ocasionados.

Para el derecho chichimeca su organización política fue rudimentaria, sin embargo fueron considerados sumamente crueles para la aplicación de castigos, dentro de los cuales no puede dejarse de lado, que tuvieron medios sumamente bárbaros para la reparación del daño causado por una conducta delictiva, poco podrá hablarse de esta cultura, pero al tener el antecedente rudimentario de su organización política, no debemos dudar en la crueldad de sus métodos delito-consecuencia.

El derecho penal Azteca fue muy sangriento, era reflejo de la religión de Huitzilopochtli, descansaba en el orden cósmico, la misión del pueblo y en aspiraciones de grandeza de la religión, "...la ley azteca era severísima. De hecho, desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta; el que violaba la

ley sufría serias consecuencias...”⁸, por lo que se podrán encontrar verdaderas pesquisas relativas a la reparación del daño causado por la comisión de una conducta delictiva y aunque como podremos ver, que no existió la figura de la víctima del delito, sólo bastaba el hecho de recaer en un estado en el que se verificara un detrimento como resultado de un ilícito, para que se llegara hasta las últimas consecuencias y se obtuviera la reparación del menoscabo sufrido en el interés atacado. Hay vestigios de que los efectos del resultado típico se extendía a los parientes del culpable hasta el cuarto grado.⁹ Este sistema penal se distinguió por la ausencia de toda distinción entre autores y cómplices, todos reciben el mismo castigo.

Para los tiempos de la Conquista, en realidad la Nueva España no era una Colonia sino más bien un reino, que tuvo un Rey, coincidente con el Rey de Castilla, éste representado por un Virrey asistido por órganos locales con cierto grado de autonomía vigilada, siendo que, así como el Rey tenía un Consejo de Castilla para los asuntos relativos a la misma, hubo de igual manera, un Consejo de Indias para las cuestiones indianas. El primer virrey que vino en 1535 con amplios poderes, otorgados por la Corona, fue Antonio de Mendoza; al que durante su régimen se presentó la gran crisis de las Nuevas Leyes, leyes que provocaron grandes revoluciones sangrientas tales como las de Panamá y Perú; pero por lo que correspondía a la Nueva España tuvo la habilidad de encontrar soluciones a dichas crisis, dando como resultado después de una gran serie de correcciones y evoluciones de las leyes expedidas en la Nueva España, al Derecho Indiano.

“El Derecho Indiano fue el derecho expedido por las autoridades españolas peninsulares o sus delegados u otros funcionarios y organismos en territorios ultramarinos para valer en estos”¹⁰, o entendido de otra manera fue aquél derecho comprendido como el conjunto de leyes expedidas por España para regir a la Nueva

⁸ CRUZ BARNEY, Oscar. “Historia del Derecho en México”, 1ª reimpresión, Oxford, México, 2001, pág. 17.

⁹ CRUZ BARNEY, Op.cit, pág. 33.

¹⁰ FLORIS MARGADANT S., Op.cit., pág. 53.

España; derecho que además en parte, era completado por aquellas normas indígenas que no contrariaban los intereses de la corona o el ambiente cristiano y por otro lado, por el derecho castellano. Esta legislación indiana produjo un derecho desconfiado y plagado de tramites burocráticos, que tuvo un carácter altamente casuístico y se caracterizó por un tono moralista e incluso social.

Dentro de toda la gran masa de normas de derecho indiano, las que en ocasiones tenían el carácter de experimentales, tentativas y con frecuencia orientadas hacia un caso en especial algunas destacan por su gran importancia: Leyes de Burgos de 1512, la Provisión de Granada de 1526, las Leyes Nuevas de 1542, las Ordenanzas sobre Descubrimientos, Población y Pacificación de los Indios de Felipe II en 1573 y la Reforma Agraria de 1754, al paso del tiempo toda esta gran masa de leyes fue recopilada en una obra denominada La Recopilación de Leyes de las Indias; la cual constaba de nueve libros, pero para los efectos del presente trabajo, sólo se mencionará que el libro VII era relativo a cuestiones morales y penales, que aunque realmente no es muy extenso su campo de aplicación, aún no consideraba, ni en lo más mínimo, una forma de retribución que pudiera considerarse como una forma de restitución del mal causado a una persona por la comisión de una conducta contraria a las normas del Derecho Indiano.

Haciendo mención a una serie de aspectos jurídicos que tuvieron como principal objetivo, el establecimiento de la unión entre las dos naciones, una existente "España" y una recién creada "La Nueva España", hago notar que ya tiempo antes de la aventurada travesía de Colón, el Rey portugués había iniciado expediciones por el Atlántico, obteniendo para ello la aprobación del Vaticano, de tal modo, y entendiéndolo así, que el éxito obtenido por los conquistadores españoles creaba situaciones que podían interpretarse como incompatibles con derechos adquiridos por la Corona portuguesa. Esto hacia suponer que por una parte la bula creada por el papa Alejandro VI del 4 de mayo de 1493 se refería únicamente a una autorización papal para que la Corona castellana y portuguesa cristianizaran a los indios y el Tratado de Tordesillas del 7 de junio de 1494 (creado por los Reyes de

España y Portugal), que se refería a la soberanía general sobre los territorios descubiertos, pero de manera más certera la bula no fue más que punto de partida para las más diversas teorías sobre la gran amplitud de derechos que la Corona española había adquirido sobre los indios y territorio americano; más sin embargo, puede considerarse que los derechos concedidos a la Corona española no podían ir más allá de la finalidad concedida, es decir la cristianización de los indios.

Por obviedad esto era solo una teoría sin praxis, puesto que durante los primeros decenios los conquistadores escogían entre esos derechos concedidos los que más se ajustaban a sus intereses.

Como se menciona anteriormente la máxima autoridad en La Nueva España, era el Rey representado por el Virrey, pero también existían otras autoridades, en ocasiones independientes de éstos y directamente responsables ante la Corona, como los Adelantados, los Capitanes Generales y los Presidentes.

Por tanto la organización de la justicia se organizaba de la siguiente manera:

La justicia estaba sujeta a un régimen de múltiples fueros, que tenían tribunales especiales según la materia de la controversia o las partes del litigio, tales tribunales pronunciaban sus sentencias a nombre del Rey, y este podía intervenir en los procesos, lo que implica que la justicia virreinal se encontraba lejos de ser una justicia independiente. Casos de poca importancia, sucedidos entre particulares, podían ser juzgados ante un alcalde ordinario, con apelación ante el cabildo, en caso de tratarse de conflictos entre indios un alcalde de la comunidad pronunciaba la sentencia de primera instancia, la cual podía ser apelada ante el cabildo también indígena.

El maestro Floris Margadant, en su obra Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, señala que existió una rama especial de la justicia novohispana y era la que se refería a la protección de los indios, así el obispo Juan de Zumárraga,

protector de los indios, organizó un sistema de audiencias especiales para recibir quejas de los indígenas, siendo que el primer Virrey Antonio de Mendoza preservó y continuó con dicho sistema, dedicando dos mañanas por semana para atender personalmente a las quejas de la población indígena.¹¹ Situación que podemos traducir como una práctica en la cual a través del sistema de quejas, se buscaba que el indio ofendido por una conducta desplegada por un semejante, encontrara una posible restitución de su interés afectado.

Como consecuencia de esta práctica, en 1591 un Juzgado General de Indios se estableció en México, del que, la organización y financiamiento fueron dedicadas las cédulas reales del 19 de abril de 1605 y 5 de octubre de 1606. Este nuevo juzgado no incluía la competencia de los alcaldes mayores y corregidores; es decir, los indígenas estaban libres para optar entre estos órganos jurisdiccionales.¹²

Es importante mencionar que, existió un procedimiento en la Nueva España denominado “juicio de residencia”, medida implementada por la que se trataba de conservar un cierto nivel de honradez en la administración pública, y al cual fueron sometidos todos aquellos funcionarios de la Nueva España en el momento en que éstos, se retiraban a la vida privada o cambiaban de función, sin embargo este método, era mas bien un medio de restitución de los daños causados a la colectividad más no a un individuo o al caso, a un indio en particular.

El derecho indiano contenía normas penales dispersas en las Leyes de Indias, pero como anteriormente ya habíamos mencionado fueron recopiladas en el VII libro de dichas leyes. A pesar de limitados aciertos era un sistema de derecho penal muy primitivo, que contenía un estatus que diferenciaba el trato según la clase social, además de que era complementado con restos de los juicios de Dios; lo que originaba una constante confusión entre los conceptos de pecado y delito. Era el derecho penal virreinal menos evolucionado que el civil, y carente de sentido común,

¹¹ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág. 75.

¹² Ibidem.

que desde épocas romanas se había quedado en un estado de atraso y es solo hasta el siglo XVIII que, pudo comenzar un movimiento de racionalización y humanización del derecho penal, y dentro del cual cada generación a concebido, desde entonces, nuevos adelantos.

Para la etapa histórica, en la que se produce la inevitable transición a la Independencia de la Nueva España, poco podrá hablarse en materia relativa a la víctima del delito, mucho menos que existiera ya un sistema que reconociera siquiera la restitución de daños causados por una conducta antijurídica, dentro de este periodo se dieron importantes cambios acogidos por la época, podemos mencionar si acaso la creación de la Constitución de Apatzingán cuyo decreto promulgador fue sancionado el 22 de octubre de 1814, documento sublime, pero inexacto, que contenía principios básicos importantes para la creación de una nación naciente y que crecía, pero que poco protegía los intereses particulares de los nuevos mexicanos.

Otra obra de gran trascendencia y de importante valor para el México de entonces, fue la creación de la Constitución de Cádiz, promulgada el 18 de marzo de 1812, liberal pero que no abandonaba los ideales monárquicos, y que en verdad poco contenido incluía la protección particular de los intereses ciudadanos.

Dentro del periodo santanista, poco puede hablarse de la creación de un conglomerado de normas relativas a la protección de los intereses particulares que a cada ciudadano atañía, ya que como bien conocido es, éste periodo histórico se basó, concretamente, en la creación de normas reguladoras de aspectos político-sociales y de relación externa. Sabido es, que el periodo comprendido en esta etapa, solo se desarrollo en pérdidas territoriales y humillaciones personales para quienes ostentaban el poder político del México aquél, y el interés interno solo se unificaba en aquellos pocos hombres de pensamiento nacional, que en pocos pasos, pero agigantados, llevaron a cabo grandes conquistas sociales para el pueblo mexicano.

Para la etapa del liberalismo, se crearon grandes normatividades tales como la Constitución de 1857, grande en sus aspectos protectores y de interés interno del México nuevo, pero poco podemos hablar realmente sobre el nacimiento de una legislación que contemplara, si no la figura de la víctima del delito, al menos un sistema que reconociera los derechos a que son acreedores los individuos contrariados en sus intereses, se sabe lo importante que es ésta etapa por los grandes acontecimientos sucedidos durante su desarrollo, pero que más sin en cambio no son propios de nuestro entorno temático, y por lo cual, los dejaremos de lado.

Se hablará ahora de algunos aspectos generales de la etapa del Porfirismo, para secundariamente tratar el aspecto de la legislación creada en esta etapa.

Después de los numerosos desordenes sufridos en México desde 1810, el porfirismo fue la etapa política del “pan o palo”, dictadura de erudición y estética, que mantuvo al México de entonces bajo un despotismo ilustrado, en el cual el mejor medio para conservar el poder era el “divide et impera” y que a pesar del lema de “Sufragio Efectivo, No Reelección”, contemplado en el Plan de Tuxtepec de 1876, manipulado por el Poder Ejecutivo, el sufragio llevó hacia la reelección repetida al General Porfirio Díaz de 1876 a 1910.

En materia jurídica existió un importante florecimiento literario, de donde se pueden encontrar diversas obras doctrinarias relativas al Derecho Mercantil Mexicano, Tratado de los Derechos del Hombre, El Juicio de Amparo, Derecho Público Mexicano entre otras, así como importantes compilaciones, de entre las que destacan la materia federal civil y penal, creaciones que dieron paso a un gran avance en materia legislativa.

En la legislación porfirista, destacan importantes logros pero de manera inmediata nos abocaremos únicamente a ciertas materias, que de manera alguna se encuentran relacionadas con nuestro tema.

En lo que corresponde a la materia constitucional se hicieron importantes cambios, entre los que se pueden mencionar y considero de vital importancia, es que la prohibición constitucional de la reelección desapareció totalmente el 20 de diciembre de 1890, así como la supresión del jurado popular en delitos de imprenta el 15 de mayo de 1883; en materia penal, el Código Penal del Distrito Federal, de 1871 fue modificado numerosas veces bajo el Porfirismo, el 26 de mayo de 1884, 22 de mayo de 1894, 6 de junio de 1896, 5 de septiembre de 1896, 8 de diciembre de 1897, 13 de diciembre de 1897.¹³ Sin embargo, y a pesar de los logros obtenidos, no existió, o al menos no hay indicios de la creación de una norma que regulara la formula delito-consecuencia, mediante la cual la víctima del delito obtuviera la reparación del daño causado por una conducta delictiva, ya que la legislación porfirista se ocupó más en la regulación exterior del país que de su interior.

En la época revolucionaria grandes acontecimientos sucedieron, sin embargo, nos ubicaremos sólo en las conquistas legislativas obtenidas de manera posterior a este periodo histórico, que de manera alguna vinieron a dar auge a las corrientes actuales para la protección de la víctima del delito. Durante la Revolución se creó básicamente una interesante legislación progresista de carácter local.

Para la etapa post-revolucionaria, se consolidan nuevos avances tal como el Código Penal para el Distrito Federal de 1929 obra inspirada en la Escuela Positivista que entre otros rasgos, se caracterizaba por ser un largo catalogo de atenuantes y agravantes, y diversas innovaciones, por supuesto irrealizables para el México de entonces, para 1931 este Código fue sustituido con uno de características mas eclécticas y pragmáticas, cuya reforma del 30 de octubre de 1941 creo el delito de disolución social. Para esa etapa y durante los últimos regímenes sucedieron importantes cambios en el panorama de la delincuencia, la situación política interna, muy crítica por cierto, y que motivó la aprobación por parte de México, del convenio del 2 de febrero de 1974, sobre una revisión de la ley penal distrital y federal, de este respecto y en vista de la gran diferencia que existía entre el México de hoy y el de

¹³ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág.192.

1931 hubo la necesidad de crear un nuevo proyecto; siendo éste el de 1949 que nunca alcanzó el Congreso y uno de 1859 que no fue acogido por el Poder Ejecutivo y un último de 1936 sin mayores logros que los anteriores.

Para entonces en materia penal las provincias y Estados aportaban diversos aciertos y experimentos a la legislación nacional, y como ejemplo se puede mencionar el Código de Defensa Social de Veracruz de 1945 sustituido en 1848 por un Código Penal (todos antecedentes sin duda alguna, para el nacimiento de las corrientes protectoras de la víctima del delito en la actualidad) y Códigos Penales locales de Sonora de 1949, Guerrero de 1953 y Michoacán de 1962.¹⁴

Como podrá observarse, en México hemos tenido un importante desarrollo de las ideas protectoras de la víctima del delito, en teoría y práctica, que inicia con las discusiones sobre la reparación del daño y los primeros estudios de la víctima del delito en la década de los años treinta. En 1969 se publica la Ley Sobre Auxilio a las Víctimas del Delito del Estado de México, en los años setenta se inician los primeros estudios propiamente victimológicos, para la década de los años ochenta, se funda la primera cátedra de Victimología y se realizan investigaciones sobre víctimas de delito, en febrero de 1989 se inicia el gran programa de Agencias del Ministerio Público Especializadas y el proyecto de atención a víctimas desde la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; en el año de 1993, México reforma su Constitución Federal para reconocer los derechos de las víctimas del delito y en el año dos mil, realiza una nueva reforma ampliando las garantías victimales.¹⁵

Como ya a quedado asentado, los derechos de la víctima en el ámbito del derecho penal, propiamente en lo que respecta a la restitución o reparación del daño causado, ha sufrido cambios notables, que responden a la evolución natural de las ideas que dieron surgimiento a su codificación hasta nuestros días.

¹⁴ FLORIS MARGADANT, Guillermo, "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 246.

¹⁵ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág. 16.

2 Penas y Medidas de Seguridad.

Dentro de este apartado se abarcará el tema de las penas y medidas de seguridad; comenzando con el lugar que ocupó la pena dentro del organismo del derecho romano, los medios que dieron origen a su creación, aplicación y codificación.

2.1 Roma.

Siendo así, el mundo jurídico de los romanos dividía el sistema de derecho en dos partes: la del derecho público, referente a los organismos y órdenes interiores de la comunidad, a sus relaciones con los dioses, a sus relaciones con otros Estados o con los miembros pertenecientes a la comunidad misma; y la del derecho privado, que comprendía los organismos y ordenes respectivos a la situación jurídica de los particulares, individuos que formaban parte de la comunidad y a las relaciones de unos con otros, relaciones tales determinadas y reguladas por la propia comunidad.

Siendo éste el sistema de derecho del cual partieron las concepciones romanas de llamar *ius* al orden jurídico, *iudicium* a la condena y *(ab)solvere* a la absolución.

Aunado a lo anterior, el derecho penal reconocía como base el concepto de obligación moral; obligación moral cuya observancia prescribía el Estado y adquiría la calidad de una ley penal; por tanto; la inobservancia de tal precepto configuraba un delito y el mal que imponía el Estado a aquél que no hubiese observado tal prescripción era la pena. El delito se consideraba como borrado por la pena y con lo que se restauraba el orden público. La concepción de que la pena hacia cesar la

culpa, dominaba de un modo absoluto en los comienzos del derecho penal, tanto en el público como en el privado.

Determinando así, que cuando en el derecho penal privado se tuvo la doble idea de la retribución (*talio*) y de la indemnización (*damnum, poena*) se creó la realidad viviente y poderosa de la consideración del delito y de la pena como deuda y pago, como una especie de extinción de la culpa por el padecimiento, desentrañando con esto, que en el derecho penal se encontraban incorporadas formando un todo unitario, por una parte las obligaciones morales del hombre frente al Estado al que pertenece y por otra, sus obligaciones morales frente a otros hombres.

Como puede observarse, el mundo jurídico romano consideró y organizó los conceptos fundamentales del delito y de la pena como dos esferas de principios jurídicos comunes, es decir, que se completaban recíprocamente, tal y como acertadamente señala Teodoro Mommsen, los impuestos y las aduanas, cosas pertenecientes al derecho patrimonial de la comunidad, no se encontraban incluidos en el derecho penal, es decir, que entre la pena pecuniaria establecida por la ley y los impuestos no existía ninguna diferencia intrínseca.¹⁶

Cabe hacer mención, que por ejemplo, en uno de los delitos más antiguos en Roma, que fue el crimen contra el Estado, se distinguió siempre la falta de fijeza y determinación para la aplicación de la pena, siendo los Comicios junto con el magistrado quienes definían y quienes a su arbitrio señalaban la correspondiente pena.

No cabe duda de que el delito de una manera general, se designó antiguamente mediante una denominación, que se aplicaba tanto en la esfera del derecho público como en la del derecho privado, tal denominación fue la de *noxá* o *noxia* siendo la primera la forma más antigua, pero de la cual y de su uso reiterado

¹⁶ MOMMSEN, Teodoro., "Derecho Penal Romano", reimpresión, Temis, Bogota-Colombia, 1991, pág. 5.

se provocó que predominara la segunda. Sin embargo el valor de ambas era el mismo y sin importar el uso que de ellas se hiciera, significaban daño y en consecuencia eran adecuadas para abarcar los delitos de las esferas jurídicas antes referidas; ya que el daño podía ser inferido tanto al Estado como a los particulares. Pero en un sentido más estricto la voz *nox* o *noxia* únicamente fue aplicable al delito cuando se hacía responsable de él no el delincuente mismo, sino un tercero, el cual para librarse de tal responsabilidad por una parte pagaba el daño causado (*noxam sarcire*), o entregaba en propiedad al dañado el ser o individuo que había producido el daño (*noxae dare* o en su defecto *ob noxam*).

En la concepción del mundo jurídico romano, el término correlativo del delito es el de su retribución, la cual era ordenada y ejecutada por el Estado, es decir, la aplicación de la pena misma. Concepto que fue elaborándose y adquiriendo un sentido general poco a poco por virtud de una traslación muy extraña, es decir, desde el momento en que existe la comunidad, existe también la posibilidad de que algún miembro de la misma cause un daño mediante un acto propio; hallando por consecuencia, la necesidad de que el Estado reclame la correspondiente retribución del daño causado. Siendo así que la ejecución del culpable o sea el *supplicium*, pudiera considerarse como tal en relación a los tiempos primitivos, puesto que en los más antiguos procedimientos ante los Comicios con el Magistrado no se conocía ninguna otra pena más que el suplicio.

Debe indicarse que fueron incluidas dentro de las prácticas de aplicación de castigos, las multas o indemnizaciones en animales y en dinero (corresponderá hablar de ellas más a profundidad al tratar las medidas de seguridad), de la esfera de la coerción a la esfera del derecho penal, se sentía la falta de una palabra que describiera exactamente el amplio concepto de la pena pública, puesto que se carecía de una terminología precisa en el campo del derecho penal, el que tenía por base el pensamiento fundamental de la retribución justa y aprobada por la comunidad, retribución tal, que se ejecutaba a manera de pena capital o de talión, o en su caso en cualquier otra forma con la que el perjudicado se mostrara conforme.

Así, podrá entenderse que la solución o pago de la deuda contraída por el delito, solución de la que podemos decir que en un principio fue potestativa; se denominó *damnum* en la antigua lengua jurídica romana, que etimológicamente significó entrega o donación, y que se empleaba especialmente en los delitos privados. *Damnum* fue entonces, el dinero, la donación que entregaba el demandado al demandante por concepto de expiación, era el pago consecuente por la realización de un delito.

Dando como consecuencia todo lo anterior, al nacimiento de la voz *poena*, aplicada lo mismo en el lenguaje técnico que en el usado en la conversación ordinaria, no siendo posible determinar con exactitud cuándo se comenzó a emplear dicha voz *poena*, pero lo que sí podrá asegurarse es que en los siglos posteriores a la República, dicho término se empleaba conocidamente para tal efecto.

Para entender mejor el tema que se abarca, haremos mención de una forma de aplicación de la pena que es la punición doméstica, a lo que señalaremos que dicho poder fue el origen del sistema político del pueblo romano y constitutivo del procedimiento penal, que tomando como base la injusticia moral y la comprobación de la misma con su respectiva retribución, dio origen consecuentemente a la regulación del proceso penal y al establecimiento del sistema de penas aplicables; y como acertadamente comenta Teodoro Mommsen fue aplicable en dos esferas del derecho penal a saber, en la propia defensa del Estado en caso de haberse causado daño a la comunidad y la intervención del Estado mismo entre la persona que daña y la dañada cuando ese daño recaía sobre un particular.¹⁷

El poder ilimitado que poseía el jefe de la casa sobre los individuos que formaban parte de la misma, era en esencia igual al que tenía el Estado sobre los miembros de la comunidad, puesto que tal poder de punición doméstica se ejercía sin que se hubiesen determinado formalmente las acciones que habrían de considerarse como delitos, ni más aún, un procedimiento fijo al que hubiera que

¹⁷ MOMMSEN, Teodoro, Op.cit., pág. 11.

atenerse y consecuentemente penas señaladas por la ley. Así en Roma se partió de la idea de que la potestad punitiva de los magistrados era tan ilimitada como la del jefe doméstico, siendo así que las leyes no significaban otra cosa sino lo que en casa significaban las ordenes dadas por el jefe de la misma.

Por tal motivo podemos discernir que el derecho penal romano en su inmensa complejidad, no puede ser comprendido con exactitud en lo que respecta al nacimiento, desarrollo y aplicación de las penas, si no se estudian sus bases esenciales tales como el ejercicio de la punición doméstica.

Así se entiende que, dentro de la comunidad misma existía dicho poder y procedía a castigar delitos cometidos por las personas sujetas a ésta, ya que si al sujeto sometido a la potestad doméstica podía sin duda exigírsele responsabilidad por los delitos que cometiera por el mismo jefe de familia en virtud de su propiedad, asimismo podía ser exigido por el Estado en virtud de su soberanía. El poder punitivo del que gozaba el jefe doméstico era ejercido sobre los individuos privados de su libertad como sobre los hijos de familia, y que no era otra cosa que el ejercicio del derecho que a un propietario correspondía; ya que el jefe de la casa se encontraba en posibilidades de proceder por causa de toda acción violatoria de la ley del Estado simplemente por que esta fuera verificada por cualquiera de las personas sometidas a su potestad doméstica, lo mismo si se trataba de un delito de índole público o privado, sin embargo, en esta potestad podía distinguirse entre el procedimiento con fines de educación y para el buen orden de la casa y el procedimiento fundado en el arbitrio y en la crueldad del jefe de la casa, dicho procedimiento en cualquiera de sus acepciones se consideraba como complemento del derecho penal del Estado.

Bajo este tenor, vislumbramos que cuando el delincuente era un individuo sujeto al poder doméstico se aplicaba sin más el derecho doméstico, y a falta de un procedimiento establecido por el Estado todo jefe de familia podía determinar a su libre albedrío, la retribución que hubiera de concederse al lesionado, tal y como fue el origen del antiguo sistema de la *nox* (anteriormente señalado), por el cual una

persona que sometida a la potestad de un jefe de familia que hubiere causado daño a un tercero, tenía como consecuencia que el propio jefe de familia quedara obligado a indemnizar el daño por vía de compensación o a entregar el dañador al perjudicado.

A pesar de todo, tan pronto como se comenzó a emplear el procedimiento público del Estado en los delitos de orden privado (como lo son los que atañen a los cometidos de la forma descrita), perdió su importancia el sistema de la punición doméstica, sin que por esto dejara de ser aplicable a los individuos sujetos al poder doméstico.

Posteriormente decayó el sistema de la punición doméstica hasta desaparecer completamente, siendo entonces sustituido por el procedimiento a cargo del propio Estado.

Cabe señalar, además de lo anteriormente descrito, que en el sistema de punición doméstica no existía un concepto de pena legalmente establecido, es decir una determinación legal de relación entre el hecho ejecutado y su correspondiente retribución, por ejemplo no existía la concepción de penas pecuniarias, puesto que el individuo que se hallaba sometido a potestad no tenía bienes; así dada la naturaleza de la punición doméstica, era posible que el peor de los ultrajes quedase sin castigo certero y por el contrario que la más insignificante falta llevara consecuentemente gravísimas consecuencias.

Finalmente en el sistema de la punición doméstica, no existía de manera certera un procedimiento regulado por la ley, teniendo consecuentemente que dicha punición se presentaba bajo una figura parecida al ejercicio de un derecho, sistema que por su propia naturaleza era inquisitivo, pudiendo interpretar que la interposición de la acción era de hecho una denuncia, procedimiento que se exigía y se aplicaba plenamente por una costumbre general en Roma.

En este punto, se tocará de manera brega pero concisa, la facultad de coercición que poseían los Magistrados; funcionarios romanos al servicio de la ley penal, a quienes en ocasiones por mandato de ley o por propia determinación se les encomendaba la aplicación de las penas, toda vez que dentro del conglomerado legislativo de Roma que se concebía en un orden jurídico, especialmente en el de un orden penal, tuvo como producto de la plenitud de esa fuerza y poder a la Magistratura. Hombres, ciudadanos de Roma, denominados Magistrados, gozaban de Imperium, facultad por la cual se encontraban sujetos al imperio de la ley, pero que sin embargo no les impedía someter a la potestad de la pena a los individuos que por la realización de una acción violaban las prescripciones del Estado, imposiciones que en tiempos posteriores al Imperio fueron admitidas en el catálogo de las penas propiamente dichas y que podremos visualizar a lo largo del desarrollo del presente punto, y señalado en páginas anteriores; cómo una vez establecido el nacimiento de la aplicación de la pena como retribución por la conducta delictiva, daremos pie al entendimiento de la participación de los Magistrados para su aplicación.

Una vez comprendido lo anterior, daremos inicio señalando que, como bien indica Teodoro Mommsen, pena era el mal que, en retribución por un delito cometido, se imponía a una persona en virtud de una sentencia judicial y con arreglo a los preceptos legales, o bien a costumbres que tuvieran fuerza de ley; siendo así que no había pena posible sino en virtud de sentencia pronunciada en nombre del Estado con relación a una determinada persona.¹⁸ Para lo cual y en razón de lo mencionado anteriormente no se consideraba como pena en sentido jurídico el mal impuesto por los magistrados en virtud de su discrecional arbitrio, siendo así que para que hubiera pena propiamente dicha, era necesario que existiera una ley del Estado donde se regulara el delito y el correspondiente procedimiento.

El poder discrecional absoluto de los magistrados fue el que dominó (tal como lo mencionamos con anterioridad) de una manera exclusiva en los inicios la vida de

¹⁸ MOMMSEN, Teodoro, Op.cit., pág. 553.

la comunidad romana, lo que hizo que dicha coercición quedara fuera del derecho penal y aunque el arbitrio no dejaba de serlo por el simple hecho de que se hallare reconocido por la ley, el Magistrado no podía a discreción suya mandar ejecutar a un individuo llevándolo al suplicio. La coercición del Magistrado no quedó abolida, pero sí se restringió el círculo dentro del cual predominaba el imperium y el Magistrado tenía que atenerse a requisitos o condiciones del delito y de la pena.

En la práctica el principio en cita fue solo respetado en corta medida, sobre todo a lo que hace a los delitos públicos cometidos por individuos sin libertad, es decir, si un esclavo cometía una conducta delictiva que lesionara los intereses públicos, el propietario del mismo, en lugar de castigarlo por sí mismo, podía entregárselo al Magistrado, y era este quien debía resolver la cuestión de la culpabilidad, pero, era muy frecuente que el magistrado que hubiese de imponer una pena pública a un esclavo entregara éste a su señor para que éste último a su vez lo castigara. En otros casos, la entrega del esclavo a su señor para que lo castigara, tenía por objeto impedir las restricciones que se imponían al derecho que al señor le correspondía de disponer libremente de sus esclavos, y librar a las autoridades del Estado de un compromiso difícil en el desempeño de sus funciones; en sí el motivo era encomendar al señor del esclavo la ejecución de los castigos corporales que contra éste último hubiera decretado la autoridad pública, casos en que principalmente se hacía la entrega del esclavo culpable a su señor con el consentimiento de éste para que le impusiera la pena decretada por el Magistrado, casos en que se trataba de una pena de reclusión o de trabajos forzados.

En conclusión, la cuasijusticia doméstica hacía uso en amplia medida de la pena de arresto con relación a los individuos no libres y esta pena se utilizaba también en el derecho penal por vía indirecta.

Al hacer el estudio de las penas, es necesario recordar que el *imperium* que se ejercía a determinadas trabas legales fue un derivado del imperium ilimitado, y como lo señalamos en páginas anteriores el derecho penal tuvo su origen y producto

en la coerción. La justicia penal aplicable a los esclavos era dominada por el arbitrio y no se encontraba regulada por la ley, dando origen a la relegación, pena arbitrariamente impuesta por un jefe militar, entre las cuales se encontraba la pena capital determinada por el accidente o sorteo que reflejaban ciertamente, un escarnio del derecho penal.

Como ya se ha señalado, en el lenguaje antiguo romano no había una palabra con la que se pudiera designar adecuadamente el concepto genérico de pena; pero en tiempos posteriores se comenzó a hacer uso de la voz *poena*, tomada del griego, la cual se comenzó por aplicar al pago o retribución pecuniaria; más nunca hubo un término genérico con el que se designaran técnicamente las penas públicas y las privadas.

El fundamento por el cual la comunidad se creía autorizada para imponer penas públicas radicaba en aquella idea del derecho político romano, según la cual los individuos que no pertenecían a la comunidad romana estaban fuera del derecho y frente a los enemigos de la patria, era necesario defenderse. En el mismo fundamento jurídico descansaba la intervención del Estado como un tribunal arbitral en los casos de delitos privados, pero se consideraba que en principio el Estado no intervenía sino para intentar que se diera alguna satisfacción al ofendido, y que después, se pasaría a un juicio de arreglo que poco a poco se fue haciendo obligatorio para las partes, finalizando con la constitución de un verdadero tribunal cuyos fallos tenían fuerza ejecutiva.

De manera que, para establecer la ley penal fue necesario observar ciertas prácticas religiosas en las que era menester cumplirlas cuando se ejecutaban penas públicas, y la que se denominó dentro del lenguaje legal de los romanos ley completa, *lex sacrata*, dando el nombre de *sanctio* a las prescripciones penales decretadas por la ley para los contraventores de ella, lo que confirma el carácter eminentemente religioso de las penas personales, circunstancia que vislumbra la más antigua forma de ser ejecutada la pena de muerte y que responde al ritual

empleado para los sacrificios; además de que tal pena era concebida en tiempos primitivos como un sacrificio humano, y lo que confirma el hecho de que este carácter sacral no se atribuía más que a la ejecución capital que el Magistrado de la comunidad efectuaba ateniéndose estrictamente a la ley.

La forma de ejecución de la pena capital abarcaba en tiempos primitivos, no solamente la consagración de la persona, sino también todo el patrimonio del culpable, así dentro del sistema penal romano los cuasimagistrados plebeyos (que eran servidores públicos romanos, electos por la propia comunidad), podían mediante sus facultades de coercición, decretar la confiscación de todos los bienes como forma de represión independiente y sustantiva. Los bienes que por vía de pena fuesen a parar a la comunidad eran aplicados a fines religiosos, el importe de las penas pecuniarias impuestas por el procedimiento criminal en el que intervenían los Comicios tenían como fin por derecho, los templos. Las penas que en el antiguo procedimiento privado tenía como objeto pagar por la parte que resultara vencida en el mismo, llamado *sacramentum*, eran con animales destinados a sacrificios públicos o a expensas de esas penas se adquirían.

Cuando el culpable fuese indultado por la comunidad, tal como aconteció en tiempos del rey Tulio, en los casos de asesinato de hermanas el derecho de los dioses no quedaba satisfecho, en consecuencia Roma necesitaba de una expiación, Por tanto, la comunidad al imponer una pena no practicaba ningún negocio o acto, y la persona culpable caía en poder de los dioses para ser sacrificada y los bienes de la misma iban a parar a los templos de tales dioses, los objetos tomados en prenda no se vendían por cuenta de la comunidad sino que eran despedazados.

Toda pena pública, y en especial la más grave de ellas, la de muerte, era considerada como una expiación de la comunidad a causa de una culpa que pesaba sobre la misma, expiación que era verificada mediante una ofrenda en honor de los dioses, es decir, esto entraña que la organización más antigua del Estado prescribía

la expiación capital pública por consecuencias que no eran por la comisión de un delito.

Pero dentro de la evolución jurídica romana tuvo que quedar de manera pronta, bien limitada la aplicación de la expiación capital por parte de la comunidad lo que dio margen a que en cuanto al caso de los delincuentes y el concepto de pena pública, tuvieran que formarse a partir de esta forma de expiación.

En el derecho penal privado el juicio penal a instancia de parte no partía de fundamentos religiosos, sino en el derecho de venganza, lo que implicaba la facultad que correspondía a la víctima de una injusticia para ejercer el propio auxilio contra el autor de la misma. El Magistrado desempeñaba en tales casos el papel de mediador entre las partes encontradas, y era quien fijaba los elementos de hecho en el asunto que se ventilaba, además, era también quien, una vez que se demostraba que se había cometido una injusticia, dejaba en ocasiones que ejercieran la venganza o propio auxilio (como también se denominaba) a las personas con derecho a ejercerlo, y en otras negaba el ejercicio de semejante magnitud, por haber recibido en pago alguna cosa por la parte contraria.

En las Doce Tablas todavía aparece el derecho penal privado casi de forma primitiva y originaria; para los casos de mayor gravedad, tal como los daños a la propiedad o de lesiones corporales, el procedimiento penal daba entrada al propio auxilio por vía del suplicio o del talión; y para los más leves, una vez que se demostraba la existencia de una injusticia o delito, se obligaba al actor a aceptar de parte del demandado una indemnización, que no era otra cosa que el *damnum* o la *poena*. En tiempos posteriores quedaron abolidos de manera absoluta la venganza y el propio auxilio, y todo delito privado daba lugar a una compensación o pago, fijado por la propia comunidad, y que además el lesionado tenía la obligación de recibir.¹⁹

¹⁹ MOMMSEN, Teodoro. Op.cit., p. 559.

Cabe señalar que la forma de ejecución de las penas era distinta. Verbigracia, en el procedimiento penal público, la ejecución correspondía a los magistrados o a los cuasimagistrados plebeyos; mientras que en los casos del procedimiento penal privado, la ejecución era verificada por el mismo perjudicado, siempre y cuando se le hubiere consentido hacer uso del propio auxilio; pero si por el contrario se trataba de una compensación que él forzosamente debía de aceptar, la entrega de la misma le privaba de todo derecho a pedir más; y en el caso de que no se le hubiese hecho efectiva la compensación mencionada, le correspondía el derecho que a todo acreedor para constreñir de pago al deudor, es decir, como indicarlo de una manera simple y llana echarle la mano encima, la *manus iniectio*.

Para la época de la República se contaba con seis u ocho medios de penalidad a saber, pero no todos se encuadraban en el concepto de pena en su riguroso sentido jurídico propiamente dicho; estando entre éstos los castigos corporales y el encerramiento o reclusión (que eran medios coercitivos mas no penales), el destierro (que se cita como pena, y que era una medida administrativa que se aplicaba en contra de los no ciudadanos para alejarlos más allá de los límites del territorio), la pérdida o merma de los derechos civiles (que era una consecuencia jurídica que podían llevar consigo las sentencias penales, es decir, que se puede interpretar que no era una pena independiente). De los restantes medios penales, dos de ellos eran el cambiar un ciudadano libre en no libre, y el otro medio era el talión, sin embargo según el orden jurídico romano, tanto de la esfera pública como de la privada; de los tiempos de la República, únicamente existían de hecho dos formas de penalidad, las cuales eran la condena a muerte y la condena a una cantidad fija de dinero.

Puede explicarse este sistema de penas, considerando que el delito público se retribuía con la muerte y el privado con reparaciones pecuniarias.

La *poena capitis* era, mas que nada, la de muerte y a la interdicción también se le daba el nombre de pena capital y que podía considerarse como una pena de muerte condicional.

Pero en el lenguaje jurídico romano, la pena de muerte no era la única *poena capitis*; también lo era la pérdida de la libertad y del derecho de ciudadano; pero en tiempos posteriores a la República no se permitió imponer por vía de pena, ni en el derecho público ni privado, la pérdida de libertad ni la del derecho de ciudadano.

Para esto, no había una expresión común y genérica con que se pudiese designar a las penas no capitales, ya que se hablaba de la pena pecuniaria como la opuesta a la capital; pero por cuanto hace a la pérdida o disminución de los derechos civiles, incluso el de la testamentifacción²⁰, se imponían como penas accesorias de otras penas.

En algún tiempo, la pena correspondiente a cada delito se encontró regularmente fijada por ley o por costumbre equivalente a una ley, y la sentencia penal se limitaba a declarar que el delito en cuestión se había cometido, de modo que se dejaba cierta amplitud para la ejecución de la pena, sobre todo en lo relativo a la pena de muerte. Más por el contrario, el orden jurídico posterior fue fijando cada vez más con mayor seguridad las penas y estableciendo las disposiciones que regulaban la manera en como los jueces habían de graduar las mismas.

Para la etapa en que se haya bastante avanzada la época republicana, es cuando se precisa la distinción entre los delitos públicos y privados aún cuando esta distinción perturbo la naturaleza mixta de ciertas sanciones, a esta separación contribuyó la eliminación de la venganza privada, es decir al reservarse el Estado el

²⁰ En el Diccionario de Derecho, de Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, 24 edición, Ed. Porrúa; se define a la Testamentifacción, como la facultad de testar; y a la Testamentifacción activa, como la idoneidad para ser instituido heredero. Por tanto la pena de testamentifacción, que era una pena de carácter accesorio, consistía en la pérdida del derecho para testar, es decir, una persona que por motivo de la realización de una conducta delictiva era condenada a una pena, le era aplicada de manera accesorio, la pena de no poder disponer de sus bienes mediante testamento, de igual manera para el heredero, la pérdida del derecho a ser acreedor a la herencia.

poder exclusivo de juzgar y aplicar las penas aún cuando la consecuencia inmediata del delito fuese la muerte del culpable o la privación de la libertad o de la ciudadanía. Así las penas corporales o aflictivas privadas (relativas a concepciones primitivas como el talió o la *addictio* del ladrón sorprendido *infraganti*) fueron sustituidas por penas pecuniarias que en ocasiones concurrían con otras de carácter público, dando por consecuencia que, delito privado era aquél que desde el punto de vista del daño causado por un individuo a otro, daba lugar a una pena pecuniaria perseguible mediante las formas procesales privadas, y el delito público, era aquel que por ofender a la sociedad y no al individuo era perseguido por el Estado.²¹

Por lo que respecta a las medidas de seguridad, se comenzará haciendo un recuento de la punición doméstica, ya que como lo hemos señalado fue la base esencial para la adecuación de las penas y el proceso penal romano, siendo así que el medio coactivo usado principalmente, para la administración de justicia y para otros fines era el de la multa, que en un inicio su pago fue con animales y posteriormente por disposición en la Doce Tablas en dinero, multas que se imponían en la especie señalada por la ley como medio coercitivo, ya que a todo individuo sometido a la potestad doméstica podía exigírsele responsabilidad por los delitos que cometiera tanto por el jefe de la familia en virtud de su propiedad, como por el propio Estado en aras de su soberanía, para lo que, de importancia es mencionar, que los Magistrados en uso del *imperium* del que gozaban podían, así como el imponer las penas correspondientes a los delitos cometidos, también el decretar las medidas de seguridad que consideraran pertinentes, tal es el caso cuando el delito se cometía, por ejemplo por uno de los integrantes de la familia contra el propio padre o jefe de la misma, o en contra de alguno de los miembros de ésta, en cuyo caso el Magistrado decretaba la separación del propio infractor y quedara a disposición del imperio de la ley, casos todos éstos, en los que la pena correspondiente a delito diverso, era sustituida por la pérdida de la libertad o la venta del infractor en el extranjero como esclavo, la expulsión de Roma a los ciudadanos de mala reputación, el arresto

²¹ ARANGIO RUIZ, Vicente. "Historia del Derecho Romano", Traducción de la 2ª edición italiana por Francisco de Pelsmacker e Ibáñez, 5ª edición, Reus, S. A., Madrid, 1994, pág. 207.

(*prensio*) y la cárcel (*vincula, carcer*) podían imponerlos a su arbitrio el Magistrado con *imperium* o por el propio tribuno del pueblo por deudas contra deudores de la comunidad, la coercición capital llevaba consigo una medida de seguridad accesoria que era la confiscación de bienes en beneficio de la caja del Estado o de la de algún templo público, más sin embargo si la principal no se llevaba a cabo la confiscación se practicaba con independencia de ella.

En este sentido, debido a la remota evolución en la que se encontraba el campo del Derecho romano aún en la jurisprudencia se consideraban como términos opuestos el de *poena* y multa, ya que el primero se conceptuaba como el castigo impuesto por un delito que contaba con fuerza ejecutiva, mientras que el segundo como un pago pecuniario impuesto coercitivamente por el Magistrado dependiente del arbitrio administrativo.

2.2 Grecia.

Las dos etapas culminantes de la cultura europea la Grecia antigua y el Renacimiento italiano se asentaron sobre un comienzo político que no iba más allá de la ciudad-estado. Es posible que, en el caso de Grecia, haya contribuido a ella el factor geográfico. La diferencia de intereses económicos y políticos mantenía separadas a las ciudades. Luchaban entre sí, en el afán de conseguir lejanos mercados o de abastecerse de cereales, o bien formaban alianzas rivales para alcanzar el dominio del mar. Contribuía a esas divisiones la diversidad de origen, pues si bien los griegos se estimaban pertenecientes a una misma raza, la peculiaridad de los distintos grupos tribales de eolios, jonios, aqueos y dorios era vivamente sentida, y Atenas y Esparta se odiaban con gran virulencia. Las diferencias de religión fomentaban las divisiones políticas, y éstas, a su vez, contribuían a ahondar a aquellas. Los cultos privativos de cada localidad y clan dieron lugar a festivales y calendarios diversos y a diferentes costumbres, leyes y

tribunales. Desde un punto de vista histórico la ciudad-estado no era sino la comunidad aldeana en una fase superior de fusión o progreso: un mercado común, un lugar de reuniones, un centro judicial para todos los labradores de una misma comarca, que pertenecía a la misma estirpe y adoraban al mismo Dios. Desde un punto de vista político, fue la ciudad-estado expresión del más perfecto equilibrio a que los griegos podían llegar entre esos dos factores de la sociedad humana, opuestos y oscilantes, que son el orden y la libertad. Aristóteles concebía el Estado como una asociación de hombres libres que reconocen un mismo gobierno y que pueden reunirse en asambleas, estimando no ser viable aquel que tuviera más de 10 mil ciudadanos. En lengua griega la palabra *polis* significaba, a la vez, ciudad y estado.

Los griegos, fueron dedicados al culto de los dioses y como mencionamos anteriormente tenían la convicción de que los actos humanos contrarios a la moral y buenas costumbres, eran castigados de manera terrenal por los dioses a los cuales se había ofendido con la conducta realizada, así el culto de algunos dioses estaba vinculado con ceremonias secretas a las que sólo podían asistir los fieles iniciados en ellas. Su revelación se castigaba con penas que llegaban hasta la muerte.

La característica principal de esta etapa es el culto al *nómos*, más que a la ley escrita, debido a la costumbre propia de cada lugar, es el orden social enraizado en lo divino. El sentido de la justicia se expresa en forma mitológica, a través de divinidades que la representan.

El caudal de información que más allá de lo anecdótico, aporta la historia de la antigua Grecia, es de una riqueza insuperable a fin de comprender la cultura helénica de ese tiempo y descubrir formas jurídicas arcaicas. La religión y el *ethos* que florecieron en el siglo de la guerra de Troya han de constituir el antecedente necesario que nos permitirá comprender los más antiguos pensamientos sobre la justicia y las leyes, la paz y la comunidad política.

La religión helénica en sus principios abarca y engloba tanto la moral como la política, era un politeísmo antropomórfico, sus numerosos dioses (representados con forma humana) intervienen directamente en las acciones de los hombres, estas divinidades dotadas de inteligencia y voluntad, tenían defectos y virtudes humanas, no les era ajeno lo pasional.

En los poemas homéricos, hay una concepción religiosa del mundo, regida por leyes éticas en virtud de un orden cósmico que dirigen de un modo inexorable la conducta de los hombres y de los dioses. Ley en este sentido, sería asimilable a: orden del mundo. Este esquema se encuentra representado por *Themis*, encargada de vigilar el orden cósmico, el respeto por las leyes, el cuidado de los dioses, la piedad filial, la fidelidad conyugal. En cierto modo, “*Themis* es una justicia que emana del *ánax*”, es un concepto primitivo mientras que la justicia de la *polis* es una justicia más impersonal. Se desprende, así, una noción de justicia retributiva, derivada de la actividad de los dioses que actúan premiando y castigando las acciones humanas. La misma guerra es considerada un castigo que acarrea ruina y destrucción.

Algunos autores sostienen que los poemas homéricos transmiten un sentido trágico de la vida, precisamente a causa del estado de permanente guerra. Sin embargo, el obrar humano no es indiferente y trae aparejadas consecuencias buenas o malas. Los dioses griegos castigan sin piedad ni misericordia.

El concepto de justicia propio de los griegos, es de índole retributivo, refiere míticamente una justicia que castiga por sí o a través de la intervención humana. En tal sentido, puede rastrearse en la obra de Homero formas primitivas de punición, principalmente la pena de muerte, “La Ilíada y la Odisea” pueden considerarse como documentos históricos de pleno derecho. Entre los castigos que enumera se encuentran: el ahorcamiento, pena reservada exclusivamente para las mujeres en la interioridad de la casa (*oicós*), el suplicio del palo, recuerda a tal efecto el episodio de

Melantio el cabrero, condenado por Ulises a ser atado a un palo y suspendido; tormento muy doloroso seguido de mutilaciones. La apotimpanismos, especie de crucifixión se reservaba a los ladrones o en general a aquellos malhechores que hubieran burlado la confianza. Con posterioridad, una vez dictadas las leyes, este castigo podía ir acompañado de pena accesoria: con el fin de aumentar la vergüenza se obligaba al condenado a usar un vestido amarillo y se le paseaba por la ciudad. También es posible encontrar en la vida jurídica de Grecia, referencias a primitivas formas procesales.

Para comprenderla es necesario aclarar que en el mundo griego, tratándose de una cultura de héroes, la venganza privada era un deber social, una afrenta personal que significaba el menoscabo al honor (*timé*), y reclamaba una rápida reacción por parte del ofendido. La práctica social había limitado esta venganza privada: el ofendido podía aceptar una *poine*, un rescate, obteniendo pública satisfacción. La Gerusía o Consejo de los gerontes debía dirimir si el daño había sido reparado. Las partes recurrían al juez buscando una decisión, entonces tenía lugar el juicio. Los gerontes debían resolver si se había resarcido la conducta antisocial, en caso afirmativo, la venganza debía cesar, de lo contrario quien no lo recibió quedaba en libertad de ejercer venganza, quien había matado debía morir, el que mataba al homicida actuaba como un agente socialmente autorizado, la querrela se plantea entre adversarios y los testigos no desempeñan ningún papel en el esclarecimiento de los hechos.

El hombre griego cree firmemente en la intervención de los dioses en el destino humano. A fin de designar esta participación, se usan dos palabras: *tuch*, que refiere el destino o azar (lo impredecible) y lo que a cada uno correspondía de ese azar se denominaba *moira*. No es posible escapar a la *moira*, a lo que cada uno tiene que vivir. Cualquier violación que se cometa en contra del orden del mundo es severamente castigada, los dioses griegos desconocen la misericordia.

2.3 Otros Países.

2.3.1 España.

El primer Código aprobado en España fue el de 1822, debido a las convincentes razones expuestas por Montesquieu en su "*De l'esprit des lois*", a favor de un nuevo Derecho Penal y Proceso Penal, sostuvo la idea de que puesto que las penas son el precio que cada ciudadano debe pagar por la defensa de su libertad y su seguridad, tales castigos deben guardar proporción más que con la maldad íntima del delincuente, que con el peligro que cada delito signifique para la seguridad y libertad de los ciudadanos.²² Era evidente que la severidad de las penas conviene mejor a un Gobierno despótico, mas no a una República o Monarquía que tienen por objeto la protección del honor y la virtud y el legislador debe preocuparse menos en castigar los crímenes que de prevenirlos. Así pues, la proporcionalidad de las penas y el carácter preventivo de la legislación penal, al elaborar el catálogo punitivo, fueron desde entonces algunos de los principios penalistas de filósofos y juristas ilustrados. Para el mismo Montesquieu la libertad y la seguridad de los ciudadanos dependían de la bondad de las leyes penales y procesales.

España sufrió diversas codificaciones, entre las cuales podemos mencionar el Código Penal de 1822, mediante el cual se suprimió la pena de confiscación absoluta de bienes; el de 1848 que contenía en su Libro I "Disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables y las penas" y en su Libro II "De los delitos y sus penas"²³, éste Código tuvo reformas en 1850 en donde se establecían penas de una manera general a determinados actos y en 1870 en la que se establecieron principios de humanismo y dulcificación de las penas, el Código de 1932 en cuyos principios se suprimió la pena de muerte.

²² TOMAS Y VALIENTE, Op.cit., pág. 493.

²³ TOMAS Y VALIENTE, Francisco, "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Tecnos, S.A., Madrid 1988, pág. 499.

2.3.2 Venezuela.

En la historia evolucionista del derecho en Venezuela, puede señalarse que, debido a la gran decadencia a la que se llevó la situación jurídico-social de la época, existieron penas poco severas punibles a las consecuencias jurídicas de los actos delictivos, tales como la pérdida de bienes a través de la pena de confiscación, cuando un funcionario era sometido al juicio de residencia y se derivaba el mal actuar en su desempeño y hubiere ocasionado daños a la sociedad le eran aplicables las penas de suspensión y el de restituir las sumas indebidamente cobradas en beneficio de los particulares, a los gobernados les eran aplicadas las penas de la degradación, acompañadas de prisión y miseria, al igual que el cadalso, al cual se podía escapar solo por un indulto. Se consideraba como una medida de seguridad el arresto.

Sin embargo los Códigos españoles conservaban penas como la capital, la mutilación, el tormento, así como el descuartizamiento, que como puede recordarse, fueron leyes de aplicación supletoria a las creadas para su aplicación en las nuevas tierras. También fue reemplazada la horca por el garrote, y fue aplicada, en el territorio venezolano de aquellos tiempos la pena del último suplicio.²⁴

2.3.3 Colombia.

El poder de castigar que en la Edad Media pertenecía al fuero privado del ofendido o de su familia o del monarca cuando el delito era calificado de lesa majestad, en España se consideró como un atributo del poder real, siendo así que para su aplicación en las nuevas tierras descubiertas (en el caso de Colombia)

²⁴ PARRA – PÉREZ, Op.cit., pág. 311.

existió el propósito de crear un sistema punitivo que llenara las necesidades de una legislación civilizada.

Pero contrayéndose a la historia de Colombia, conoció desde el instante de su conquista y desde los días iniciales de la Colonia, severas puniciones a las conductas antimoralistas y sociales, sobre todo aquellas que atacaban directamente a la fe, así la pena de muerte se preconizó y se aplicó a aquellas personas que se dedicaron a la adivinación, (siendo que algunas de esas penas bárbaras rigieron en territorio de las Indias americanas).

Todas las modalidades del castigo se conocieron, desde la tortura hasta el arresto, desde la castración hasta la vergüenza pública, desde la muerte hasta la pena pecuniaria.²⁵ En la Novísima Recopilación se reprodujo la Ley de Toledo de 1462 en la que se estableció que cualquiera que blasfemara en contra de Dios o de la Virgen María en la corte o a una distancia de cinco leguas, se le aplicaría la pena de mutilación de la lengua y cien azotes públicamente por justicia.

Años después se aplicó en la colonia del Nuevo Reino la pena de trabajo forzado al indio que huyese de las minas y cien azotes al ser aprehendido. Existió una disposición real en la que se establecía que los amos y patronos no dejaran salir a los indios encomendados al trabajo sin una “cédula” o papel que los identificara por su nombre y servicio que prestaban, ya que al indio que se sorprendiera sin dicho documento, se le aplicaría la pena de cien azotes públicamente en el rollo o picota (poste o columna rústica de piedra que se colocaba en lugar destacado de los pueblos o villas para atar allí a los que sufrían las penas de azotes de vergüenza pública o de muerte por ahorcamiento)²⁶ con pregonero que manifestara la razón del porque se le castigaba. Apunte especial es, el de que cada tres meses se renovaban dichas cédulas o comprobantes de servicio, así que el indio que descuidare la renovación de su “salvoconducto” era acreedor de la pena antes mencionada.

²⁵ AGUILERA, Miguel. “Historia Extensa de Colombia”, Academia Colombiana de Historia, Volumen XIV, Lerner, Bogota, 1965, pág. 338.

²⁶ AGUILERA, Op.cit., pág. 339.

La elaboración (sancionada por la Real Audiencia en 1555), de piedras preciosas sin ser equivalentes en peso con el quinto real (es decir, que el peso de la piedra labrada no fuera equivalente a la medida de peso utilizada y que fue denominada quinto real), o quienes labraran oro o plata sin haberse quintado y marcado, ya fuese indio, español o mestizo el culpable, se hacía acreedor a la pena de pérdida de las piedras o metales con el doce por ciento del total que le hubiesen sido sorprendidos. En caso de reincidencia la pena era de muerte y confiscación de bienes.

Todo hace pensar, que las graves penas previstas en la Codificación de Alfonso el Sabio, fueron estrictamente aplicadas y obedecidas por los funcionarios coloniales encomendados a su observancia y aplicación.

Como una medida de seguridad, puede considerarse la aplicación del cepo, como forma preventiva o de seguridad contra la fuga.

2.4 México.

Dentro de este apartado, se realizará un análisis de aquellas culturas prehispánicas que dieron origen a los primeros medios de castigo conocidos en el territorio que en tiempos posteriores vendría a ser conocido como la Nueva España, así como las etapas de independencia, la revolución, hasta llegar al México de hoy.

Los olmecas habitaron la zona sur de la costa del Golfo de México, así como la parte central y sur del estado de Veracruz y el oeste de Tabasco desde 1500 a.C., sobre las prácticas jurídicas de los olmecas poco ha llegado hasta nuestros días, sin embargo, se piensa en la existencia de un imperio olmeca con características teocráticas que se extendió hasta los estados de Oaxaca, Chiapas, Guerrero y

Morelos; sin embargo no es posible hablar de sumisión de vastas regiones marginales al poder político y militar de esta civilización.

Se ha comprendido a la sociedad olmeca como eminentemente pacífica, como resultado de la ausencia de representaciones guerreras y la preferencia de imágenes religiosas. Poco puede referirse de esta civilización debido a la vaga información que se posee de la misma, por tal razón y de acuerdo a lo señalado, se entiende que quizá no gozaron de un sistema eficaz de penas y medidas de seguridad para sancionar los delitos cometidos por los habitantes del territorio mesoamericano.

El derecho penal maya consideraba como delitos el robo, el homicidio, el adulterio y la lesa majestad, el castigo que le correspondía era una pena igual al crimen cometido, el robo se castigaba con la esclavitud hasta que el ladrón pagara su deuda, el homicidio se penaba con la muerte aún cuando éste hubiere sido accidental, a excepción de que los parientes del autor estuvieren dispuestos a indemnizar a los deudos, pena que de igual manera le correspondía al adulterio.²⁷ Indica el Maestro Floris Margadant que el derecho penal era sumamente severo, el marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital del ofensor caso en el que la mujer infiel solo era repudiada, para la violación y estupro se imponía la pena capital consistente en la lapidación, para el homicidio intencional se aplicaba la pena del talión, a menos que el culpable fuera un menor, caso en el que la pena era la esclavitud, pena que correspondía del mismo modo para el robo además de que se grababa en la cara de los ladrones los símbolos de su delito. En algunos casos la pena capital se ejecutaba mediante el ahogamiento en el cenote sagrado.²⁸ Sistema penal en el que no podemos pensar siquiera en la existencia de un método de medidas de seguridad debido a la forma tan severa de castigar los delitos.

Para los chichimecas, que como se mencionó anteriormente, eran severamente crueles, de igual manera que el derecho penal maya, es prácticamente

²⁷ CRUZ BARNEY, Oscar. Op.cit., pág. 6.

²⁸ MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Esfinge, México, 1997, pág. 21.

imposible pensar en un sistema de medidas de seguridad debido a la alta crueldad para castigar los delitos cometidos por los individuos pertenecientes a su comunidad.

La ley azteca era sumamente severa, a mayores responsabilidades mayores eran las penas y el rigor de la ley. Las penas eran muy graves y la muerte se imponía al ciudadano que atentaba contra los intereses de la colectividad, la sanción era aplicada según la realización del delito, de ahí que por ejemplo, se aplicara la pena de muerte a los delitos de robo en el mercado.

La pena de muerte era la sanción más practicada, y sus medios de ejecución fueron la muerte en hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento, muerte por golpes de palos, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo. En ocasiones la pena capital se combinaba con la de confiscación, entre otras penas se consideraron las de esclavitud, mutilación, el destierro definitivo o temporal, la pérdida de empleos, destrucción del hogar y encarcelamiento en prisiones. Penas más ligeras, pero consideradas por los aztecas como una insoportable ignominia, fueron las de cortar o chamuscar el pelo, el homicidio se castigaba con la pena de muerte a no ser que la viuda solicitara la esclavitud del deudor, la riña y las lesiones tenían como pena aplicable indemnizaciones, el robo se castigaba duramente, para delitos de carácter sexual existían penas sumamente severas. Como podemos entender, el derecho penal azteca se caracterizó por su rigidez, en la cual y por la naturaleza de su ejecución no es posible creer que existiera un sistema de medidas de seguridad, puesto que sus ejecuciones eran inmediatas además de contar con procedimientos de tipo sumario en los cuales era más difícil otorgar otros medios de defensa a la víctima del delito.

El Doctor Lucio Mendieta y Núñez, en su obra "El Derecho Precolonial", hace un análisis de las penas aplicables a los delitos cometidos por los habitantes del México antiguo, las que pasamos a referir para tener una mejor visión de la alta rigidez de la aplicación de las penas para los periodos anteriores a la conquista,

posterior a ésta y a la época precolonial.²⁹ Para el delito de aborto la pena aplicable era la de muerte tanto para la mujer que ingería el abortivo, como para quien le proporcionara el mismo, para el Abuso de Confianza en el caso de apropiarse de un terreno ajeno la pena aplicable era la esclavitud, para el Adulterio la pena aplicable era la muerte para la mujer y el hombre, para el delito de Alcahuetería la pena aplicable era el de ser sacados a la vergüenza en la plaza delante de todos y les quemaban los cabellos con tea encendida, para el Asalto se aplicaba la pena de muerte, la Calumnia se castigaba con la muerte, para la Calumnia Judicial se aplicaba la pena del talión, para el Daño en Propiedad Ajena la pena correspondiente al Homicidio de un esclavo era la esclavitud, y para la destrucción del maíz era la muerte, para la Embriaguez era la trasquilación en la plaza, para el Estupro era la pena de muerte, para el delito de Encubrimiento la muerte, para el Falso Testimonio era la pena de talión, para la Falsificación de Medidas la pena de muerte, para la Hechicería era el sacrificio, para el Homicidio la pena de muerte, para el Incesto correspondía la pena de muerte, para la Malversación de Fondos la esclavitud, el Peculado merecía la pena de muerte y confiscación de bienes, la Pederastia se castigaba con la pena de muerte, la Riña se castigaba con arresto, el Robo se castigaba con penas variables según la cosa robada, el valor de la misma y el lugar de donde se verificaba el robo, la Sedición con pena de muerte al igual que el delito de Traición.

En la época de la conquista, como ya se ha señalado en el apartado anterior referente a la víctima, fue la etapa de alineación y creación (por llamarlo de algún modo) de las normas que regirían a la Nueva España, dando como resultado de una basta creación de normas, decretos, cédulas reales, etc., al Derecho Indiano (cuyo concepto ya ha sido mencionado anteriormente), cuerpo de leyes que dio origen a las Leyes de Indias compuestas de nueve libros, en cuyo séptimo libro se conglomeraron todas aquellas disposiciones de carácter moralistas y penales, que como ya hemos visto, iban sumamente entrelazadas (recordemos la etapa histórica del derecho romano, en donde las normas penales encontraron su nacimiento en las

²⁹ MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. “El Derecho Precolonial”, 6ª edición, Porrúa, México, 1992, pág. 61.

costumbres moralistas de la época) y del cual se dio comienzo al avance legislativo en materia penal, a pesar de que la Conquista se vio envuelta de un ambiente jurídico incierto.

Las Audiencias, creación del Consejo de Indias, fueron organismos judiciales, pero al mismo tiempo gubernativos y legislativos, que permitieron a las comunidades indígenas administrarse ellas mismas, concediéndoles jurisdicción en asuntos penales de menor importancia, con el paso del tiempo y a medida que creció el número de oidores, se estableció una cámara criminal, que en materia penal se consolidó como un tribunal de apelación y que decidía sobre el empleo de recursos de fuerza derivados de sentencias eclesiásticas. La justicia se encontró sujeta al régimen de múltiples fueros (como ya indicamos) con tribunales especiales de acuerdo a la materia en controversia y de las partes en litigio.

Durante esta etapa la confiscación de bienes se utilizó como castigo de ciertos delitos, como la pena del decomiso de ciertos bienes cuando estos eran relativos al contrabando.

Cabe hacer mención que durante este periodo histórico se creó por interés directo de la Iglesia Católica el método punitivo de la Inquisición, sistema de punición a través del cual se castigaban aquellas agresiones hacia la fe y que bien aventurada fue su institucionalidad que no se aplicó a los indios, sino más bien a los heterodoxos, judíos y extranjeros que se infiltraban al territorio de la Nueva España para instigar ideas contrarias a los principios de la Corona y el Vaticano. El derecho canónico tenía su propia rama penal y la Iglesia gozaba del privilegio de tratar determinados casos ante sus propios tribunales y la imposición de sus propias penas, sobre todo cuando se trataba de delitos cometidos por el clero.

Retomando el tema del Derecho Indiano y como indicado está que las normas penales se encontraron dispersas en las Leyes de Indias; en su séptimo libro (relativo a las disposiciones moralistas y penales) contenía la disposición de que las

penas pecuniarias que fuesen aplicadas en las Indias, fueran a manera de regla general, el doble de las mismas penas que fueran aplicadas en la misma España, aunque cierto fue que existieron medidas menos drásticas para los indios.³⁰

Existieron un sin fin de Cédulas Reales motivadas a combatir la tendencia de los jueces de moderar las penas previstas en las normas penales, recordándoles que su trabajo no era el de juzgar las leyes, sino el de ejecutarlas. El derecho penal virreinal fue menos evolucionado que el civil, siendo un derecho carente de sentido común y de psicología, herencia quizás de la época clásica romana, pero que a mediados del siglo XVIII gracias a la obra del marqués de Beccaria “De los delitos y de las penas” (edición de 1764), comenzó el movimiento de racionalización y humanización del derecho penal, y del cual se fueron logrando nuevos adelantos.

En la etapa de la Independencia, como ya es conocido, derivada de los diversos movimientos para obtener la libertad del yugo de la madre patria, se expidieron diversos documentos que intentaron proclamar no solo la independencia física del territorio del México naciente, sino también una independencia legislativa que favoreciera de manera inmediata a los “americanos”, así tenemos en un inicio aquel documento solemne publicado el 14 de septiembre de 1813, por el implacable Morelos, “Los Sentimientos de la Nación” de 22 artículos y con una añadidura de un artículo 23 el 21 de noviembre de 1813, ideales entre otros, que abolía la pena de tortura, que con mucho fervor había sido utilizada por mucho tiempo, sobre todo a lo que atañe al sistema punitivo de la Inquisición; dicho documento encontró sus raíces en los “Elementos Constitucionales” del Licenciado I. López Rayón, constituyendo el 14 de septiembre de 1813 el Congreso de Chilpancingo cuyo mayor logro fue el decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana, la Constitución de Apatzingán (que nunca logro tener vigencia) en cuyos principios fundamentales se creó el de “*nullum crimen sine lege*” y que la pena debe ser personal contra el reo.

³⁰ FLORIS MARGADANT, Op.cit., pág. 131.

Otro importante avance, pero creación de las Cortes españolas, fue la Constitución de Cádiz, promulgada el 18 de marzo de 1812, en la que se estableció la abolición de la pena de tortura, la pena de confiscación, el principio de que el castigo debe referirse directamente al delincuente, sin embargo las Cortes continuaron trabajando arduamente en la creación de normas que complementarían dicha Constitución tal como la abolición de la pena de horca y la abolición de la pena de azotes.

Del santanismo poco puede decirse, puesto que durante esta etapa los roles sociales solo se conglomeraron a la situación imperante de la dictadura, los avances legislativos solo los podemos palpar en aquellas medidas relativas a la organización de los tribunales y juzgados del fuero común, consistentes en meras formas de competencia derivadas de la adopción del sistema federalista.

Para el liberalismo, en materia legislativa, su primer triunfo se vio reflejado en la creación de la Ley Juárez, es decir, la “Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Federación”. Posteriormente y después de muchas decadencias durante el Imperio de Maximiliano y de la restauración de la Constitución de 1857, se creó en 1862 el Código Penal del Distrito Federal sustituyendo un conjunto heterogéneo de normas heredadas de la fase virreinal, con el cual podemos comprender la catalogación de delitos así como las respectivas penas aplicables a los mismos.

El porfirismo, etapa desglosada con anterioridad, dedicada a la legislación de relaciones externas, tuvo como avance en materia penal la modificación del Código Penal para el Distrito Federal de 1871 consistente en la adhesión de la pena de relegación en materia penal distrital.

Poco es lo que puede decirse de la etapa revolucionaria por motivos conocidos, sin embargo para el tiempo posrevolucionario, mencionaremos la creación del Código Penal de 1931, que contenía ya un gran catálogo de delitos y

penas aplicables a los mismos, así como su capítulo respectivo a las medidas de seguridad.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA VÍCTIMA

Dentro de este apartado se dará a conocer los conceptos propios del tema, iniciando por la etimología y posteriormente con la definición de los vocablos víctima y ofendido, así como el marco jurídico dentro del cual se encuentran contemplados los derechos de la víctima del delito a manera de entender el porque de su regulación dentro de la legislación mexicana.

2.1 Etimología del vocablo Víctima.

Víctima proviene del latín "*victima*" designando con ello a la persona o animal sacrificado o que es destinado al sacrificio, haciendo con ello referencia al concepto de sacrificio del hebreo "*korbán*" relativo al individuo que se sacrifica a sí mismo o que es sacrificado mediante cualquier forma.³¹

2.2 Concepto de Víctima.

Rodríguez Manzanera señala que el concepto de víctima es "el sujeto que padece un daño por culpa propia, ajena o por causa fortuita"³²

Para Mendelsohn víctima "es la personalidad del individuo o de la colectividad en la medida en que está afectada por las consecuencias de su sufrimiento

³¹ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit., p. 63.

³² RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág. 65.

determinado por factores de origen muy diverso: físico, psíquico, económico, político o social, así como el ambiente natural o técnico”; para Separovic “cualquier persona, física o moral, que sufre como resultado de un despiadado designio, incidental o accidentalmente, puede considerarse víctima”.³³

Jurídicamente se puede indicar que una persona es victimizada cuando cualquiera de sus derechos ha sido violado por actos deliberados y maliciosos, así víctima es la persona sobre la que recae la acción criminal o sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción.

Para la Organización de las Naciones Unidas el término víctima “puede indicar que la persona ha sufrido una pérdida o daño o lesión, sea en su persona propiamente dicha, su propiedad o sus derechos humanos, como resultado de una conducta que: a) constituya una violación a la legislación penal nacional, b) constituya un delito bajo el derecho internacional que constituya una violación a los principios sobre derechos humanos reconocidos internacionalmente y c) que de alguna forma implique un abuso de poder por parte de personas que ocupen posiciones de autoridad política o económica. La víctima puede ser un individuo o colectividad, incluyendo grupos, clases o comunidades de individuos, corporaciones económicas o comerciales, y grupos u organizaciones políticas”.

Dentro de la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, se definió a la víctima del delito de la siguiente manera: artículo 1.- “Se entenderá por “víctimas” las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados

³³ Ibidem.

Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder”; artículo 18.- “Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos”.

Guillermo Colín Sánchez indica que víctima es un calificativo de dos tipos; directa, que es la persona física o moral que resiente el detrimento jurídico, en aquellos aspectos tutelados en el derecho penal, e indirecta, que es aquella que por razones consanguíneas, sentimentales o de dependencia económica, y la víctima directa es afectada por el hecho ilícito.³⁴

La víctima del delito no siempre se limita a la persona individual natural que ha sufrido un daño o lesión personal física o patrimonial sino también a las personas jurídicas y sociales que de modo directo o indirecto sufren los efectos de la acción delictuosa o sus consecuencias: daño personal físico, incluido el daño psicológico y patrimonial.³⁵ Desde el punto de vista procesal, indica Boris Barrios González, la víctima del delito se puede definir “como la persona afectada por el hecho punible o el sujeto activo de la acción penal, individual o colectivamente considerado, con capacidad y legitimidad para actuar en el proceso, y que comparece aduciendo daño, ya por lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida económica o detrimento de derechos fundamentales o afectación de intereses colectivos o difusos, y que directamente o por representación, promueve el ejercicio de los poderes de instrucción y de jurisdicción con la finalidad de obtener tutela del orden

³⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, 3ª reimpresión, Porrúa, México, 2003, pág. 257.

³⁵ BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. “Las Garantías de la Víctima en el Proceso Penal”, Themis, Portobelo, Panamá, 2000, pág. 37.

jurídico público o bien la satisfacción o reparación del bien jurídico lesionado de carácter privado”.³⁶

Luego entonces, para el proceso penal víctima del delito es la persona, individual o colectiva, a la que la ley procesal penal le reconoce capacidad y legitimidad para reclamar los daños y perjuicios, para lo cual debe asumir la calidad de parte procesal mediante la instauración de querrela particular, independientemente de la victimización de que se trate, porque la ley procesal penal no puede presumir la condición de víctima.

La victimología (del latín *victima* y la raíz griega *logos* “estudio-tratado”), que etimológicamente significa tratado o estudio de la víctima, la define como la persona que sufre o es lesionada en su cuerpo, en su propiedad, por otra.³⁷ La víctima es la persona que padece la violencia a través del comportamiento del individuo (delincuente) que transgrede las leyes de su sociedad y cultura.

La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito define en su artículo 7 a la víctima como a la persona que haya sufrido daño, como consecuencia de acciones u omisiones realizadas en su contra, tipificadas como delito y sancionadas por la legislación penal.

El Diccionario define a la víctima como persona o animal sacrificado. Persona que se expone a un grave riesgo. Persona que padece por culpa ajena: ser víctima de una intriga.³⁸

La declaración Sobre Justicia y Asistencia para las Víctimas, adoptada por la Sociedad Internacional de Victimología, define a la víctima de la siguiente manera:

³⁶ BARRIOS GONZÁLEZ, Op.cit, pág. 41.

³⁷ MARCHIORI, Hilda. “Criminología. La Víctima del Delito”, Porrúa, México, 1998, pág. 2.

³⁸ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO, por Miguel de Toro y Gisbert, 2ª tirada, Larousse, Buenos Aires, 1966, pág.1062.

“Víctima es la persona que ha sufrido una lesión o daño físico o mental, una pérdida o daño material, o cualquier otro perjuicio social como resultado de una acción que:

- a) Esté en violación de las leyes penales nacionales; o
- b) Es un crimen catalogado bajo la ley internacional; o
- c) Constituye una violación a las normas de los derechos humanos internacionales reconocidos que protegen la vida, la libertad y la seguridad personal; o
- d) Constituye un abuso de poder ejercido por personas que, en razón de su posición política, económica o social, ya sea oficiales políticos, agentes o empleados del Estado, o entidades comerciales, estén fuera del alcance de la ley;
- e) Que aunque no esté realmente proscrito por las leyes nacionales o internacionales, cause daños físicos, psicológicos o económicos comparables a los causados por abuso de poder, constituyendo de esta forma un delito dentro de la ley internacional o una violación a las normas internacionalmente reconocidas de los derechos humanos, y cree serias necesidades en su víctima similares a las causadas por violación de esas normas.”³⁹

Entonces, se puede discernir, para el derecho penal la víctima es el sujeto pasivo de la relación de derecho penal material, es decir aquella que nace con la acción material del delito, pero que luego, y para los efectos del proceso penal se transforma en el sujeto activo del ejercicio de la acción penal.

En la revista del Programa Regional de Procuración de Justicia, Plan Nacional de Desarrollo 2001 – 2006, se define a la víctima del delito como: “es quien sufre de manera directa los efectos de la conducta delictiva. Es el sujeto pasivo del delito”.⁴⁰

³⁹ BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. Op.cit. pág. 37.

⁴⁰ PROGRAMA REGIONAL DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA, “Zona Noreste”, Procuraduría General de la República, México, 2003, pág. 120.

Así, víctima del delito es toda persona física o moral que sufre un daño por causa de una conducta antijurídica, típica y culpable.

2.2.1 Tipos de Víctima.

De acuerdo a las definiciones anteriores, la víctima del delito puede ser de los siguientes tipos: físicas, sociales o colectivas, la sociedad y el Estado.

La víctima del delito es física, cuando el titular del bien jurídico tutelado por el Estado, al cual se le ha causado un mal con la conducta delictiva, es precisamente una persona física.

Existe el conglomerado de personas, que viviendo en unión y observando normas de urbanidad y buenas costumbres, conforman una comunidad, que es el ente jurídico formado del conjunto de personas que viviendo en familia conforman toda una colectividad que en su amalgamiento es denominada sociedad.

Así, la víctima del delito es la sociedad, cuando por ejemplo, con el delito de contra la salud se afecta la salud de las personas, bien jurídico tutelado por el Estado, conducta con la cual, se produce un ataque directo a la seguridad e intereses sociales.

El derecho reconoce además del hombre, persona física; que existen válidamente grupos organizados de personas ya sean asociaciones, sociedades o fundaciones, y aunque no son personas denotando propiamente al hombre, son conjuntos organizados de seres humanos con el objeto de un fin lícito, y en razón de esa finalidad, es que el derecho les ha atribuido personalidad, y al mismo tiempo derechos y obligaciones, y en virtud de esa personalidad también son titulares de

bienes jurídicamente tutelados por el Estado, los cuales se pueden ver afectados por una conducta antisocial.

Por tanto, son sociales o colectivas cuando nos referimos propiamente a las personas morales formadas por un conjunto de personas físicas, que están protegidas por el derecho penal. Ejemplo, cuando se comete una conducta de fraude que cause un detrimento patrimonial en el capital social de una empresa.

Existe el ente creador del orden jurídico denominado Estado, al cual se define: “como la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio; o en forma más resumida, la corporación territorial dotada de un poder de mando originario”⁴¹, y que es sujeto de derechos y deberes, es una persona jurídica, y en este sentido es de igual manera una corporación ordenada jurídicamente, corporación formada por los hombres que constituyen una unidad en sociedad que persigue los mismos fines. La personalidad jurídica del Estado es una realidad, que consiste en que el ordenamiento jurídico le atribuye derechos y deberes, y que por ese simple hecho, se encuentra protegido por la norma penal.

La figura de la víctima recae en el Estado cuando se ven afectados intereses propios del mismo, como en el caso de que un servidor público en ejercicio de sus funciones, despliegue una conducta en la que se vea afectado el patrimonio del Estado como en el delito de fraude, o simplemente la conducta puede ser desplegada por un particular, como en el delito de contrabando, conducta mediante la cual se afecten los intereses del Estado.

Lo anterior en virtud, de que no debemos olvidar la doble personalidad que tiene el Estado, es decir, como Autoridad y como Persona Moral.

⁴¹ PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”, 24ª edición, Porrúa, México, 1991, pág. 197.

2.3 Etimología del vocablo Ofendido.

Ofendido proviene del latín *offendere*, participio pasado del verbo ofender; y que significa: ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o en general, en su estatus jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

2.4 Concepto de Ofendido.

Ofendido es el perjudicado en cuanto la ley encomienda a su juicio la disposición o el goce del bien agredido.⁴² Una persona es ofendida por el delito en cuanto se le reconozca el poder jurídico sobre el bien que constituye la materia de él.

Luis Rodríguez Manzanera, en su libro *Victimología*, hace referencia a la definición de Nuvolone quien indica que el ofendido en el crimen se identifica con el titular del interés lesionado; frecuentemente pero no necesariamente es también el objeto material de la acción criminal (en virtud de que, la conducta criminal recae directamente sobre la persona de la víctima, quien además es el titular del bien jurídico lesionado). Del mismo modo hace referencia a la definición de Ramos quien indica que ofendido puede ser el hombre, una persona moral, una colectividad o el Estado, es decir, siempre un ente capaz de tener derechos a sufrir un ataque a los bienes jurídicos protegidos por la ley, como la vida, honor, etcétera.⁴³

Vázquez Sánchez indica ofendido es toda persona a la que resulta un perjuicio económico o moral con motivo de la comisión de un delito, lo que fundamenta su derecho al pago de la reparación del daño. Por tanto ofendido será

⁴² RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Op.cit., pág. 344.

⁴³ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Victimología, Estudio de la Víctima", 7ª edición, Porrúa, México, 2002, pág 345.

aquel que sufra un perjuicio por la comisión del delito, pero que no lograría que el daño le sea reparado, aunque no tuviese mayor culpa ni participación en el ilícito.⁴⁴

El diccionario Pequeño Larousse Ilustrado, define al ofendido como: que ha recibido una ofensa o injuria.⁴⁵

Guillermo Colín Sánchez, define al ofendido como “la persona física que resiente, directamente la lesión jurídica, en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal.”⁴⁶

La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, define en su artículo 8 al ofendido, de la siguiente manera: se entiende por ofendido al titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro que asume la condición de sujeto pasivo del delito.

Ofendido en la Revista de Programa Regional de Procuración de Justicia se define de la siguiente manera: “es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su estatus jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria”.⁴⁷

2.5 Diferencia conceptual entre Víctima y Ofendido del Delito.

La diferencia radica en que víctima es la persona que resiente de manera directa e inmediata las consecuencias de la conducta delictiva, mientras que el ofendido es la persona que de manera indirecta y posterior resiente los efectos de la conducta antijurídica, es decir, por ejemplo, en el delito de homicidio la víctima es aquella persona que es privada de la vida (resiente directamente la conducta) y el

⁴⁴ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit, pág. 346.

⁴⁵ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO. Op.cit., pág. 735.

⁴⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Op.cit., pág. 257.

⁴⁷ PROGRAMA REGIONAL DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA. Op.cit., pág. 119.

ofendido es en su caso la persona ligada por relaciones de parentesco civil, filial o consanguíneo (resiente indirectamente el resultado típico) al individuo que fue privado de la vida injustamente.

Por otra parte como ha podido observarse, hay doctrinarios que establecen similitudes entre ambos términos, ya sea porque encuentran analogías en cuanto a los derechos transgredidos por la conducta delictiva o por la semejanza entre las personalidades de la víctima y el ofendido. Situación que considero incorrecta, puesto que si bien es cierto que ambos sujetos son protagonistas del resultado típico (es decir de las consecuencias de la conducta delictiva), no pueden considerarse como un mismo sujeto, puesto que a ambos se les lesionan intereses diversos y que no pueden congeniar en un mismo resultado dañino.

Así las cosas, hay que considerar que los sujetos en cuestión, es decir la víctima y el ofendido, se revisten de indiscutibles diferencias, que pueden entenderse como las siguientes:

1. La víctima es el titular del bien jurídico agredido, y quien padece el daño, mientras que el ofendido no siendo titular de ese bien jurídico comparte los efectos de la conducta antijurídica con la víctima y es perjudicado en cuanto al goce del bien atacado.
2. La víctima es la persona que resiente de manera directa el resultado típico y quien es afectado por la conducta, mientras que el ofendido, si bien es cierto que resiente también las consecuencias de la conducta antijurídica toda vez que es un ente capaz de ser titular de derechos que pueden ser vulnerados por un ataque, lo hace de manera indirecta.
3. La víctima del delito tiene personalidad propia, puesto que es sobre quien recae la conducta criminal, así el ofendido cuenta con su propia personalidad, puesto que le resulta un perjuicio derivado de la conducta delictiva.

4. La víctima y el ofendido del delito tienen diversos derechos respecto de los efectos derivados de la conducta mal intencionada.
5. La víctima y el ofendido del delito, son diversas personas para los efectos de accionar al órgano jurisdiccional.
6. El órgano jurisdiccional reconoce personalidades diversas entre la víctima y el ofendido, derivado de sus características personales y de los efectos derivados de la conducta antijurídica, típica y culpable.

2.6 Marco Legal.

Dentro de este punto se señalarán los ordenamientos legales dentro de los cuales se contemplan los derechos de la víctima del delito, comenzando en orden jerárquico por nuestra norma fundamental que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hasta aquellos ordenamientos que jerárquicamente se encuentran debajo de ella, pero que no por eso dejan de tener importancia y aplicación en el sistema jurídico mexicano.

2.6.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Teniendo como antecedente las reformas de 1993, al artículo 20 constitucional, fue adicionado con un último párrafo, en el que se reconocían algunos derechos fundamentales de la víctima, el que a su letra pregonaba “En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalen las leyes”, sin embargo, a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 21 de Septiembre del año 2000,

nuestra Carta Magna en su artículo 20, apartado B, contempla las garantías relativas a la víctima u ofendido del delito, consistente en seis fracciones en las cuales se establecen derechos como el de recibir asesoría jurídica, ser informado de los derechos que la propia Constitución establece en su beneficio, coadyuvar con el Ministerio Público, recibir atención médica y psicológica, a la reparación del daño, a no carearse con el inculpado en el caso de que la víctima sea menor de edad y a solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

Los derechos básicos y esenciales que a través del tiempo y de diversas corrientes del pensamiento jurídico han tomado vida y han dado paso a la creación de leyes secundarias e instituciones dedicadas a la debida y pronta atención de la víctima del delito, ahora se encuentran plasmados en la más alta de las normas jurídicas que rigen a nuestro país, para ser aplicadas en beneficio de aquellos individuos que ven transgredidos sus derechos por la realización de una conducta delictiva.

2.6.2 Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

A partir de la publicación del 16 de julio de 2002 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, por la cual se publica el decreto que contenía el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y que entró en vigor a partir del 12 de noviembre de 2002; se da a conocer que el mismo contempla dentro de su Título Tercero denominado “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I Catálogo de Penas y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales, artículo 30 fracción IV, una pena novedosa en verdad, que a su letra dice: Artículo 30. Las penas que se pueden imponer por los delitos son: I... IV Trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad; así como en su capítulo V titulado Trabajo en Beneficio de la Víctima o en Favor de la Comunidad, que establece las reglas básicas mediante las cuales indistintamente se deberá cumplir el trabajo ya

sea en beneficio de la víctima del delito o de la comunidad, así como otras disposiciones destinadas a la protección de la víctima, entre las cuales una de las más importantes se encuentra establecida en el artículo 41 del propio Código en el que prescribe la creación de un fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito que analizaremos dentro del capítulo cuarto de la presente tesis.

2.6.3 Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal.

Mediante la publicación del 22 de abril de 2003, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, se da a conocer el decreto que contiene la creación de una ley que tiene por objeto la protección de la víctima del delito, reglamentaria del artículo 30 y 36 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, denominada Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, que contiene los principios básicos para la atención de la víctima y alineados a los principios de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la creación de una Subprocuraduría para la Atención a Víctimas del Delito, que al formar parte de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal serán responsables de que la víctima del delito reciba asesoría jurídica, atención médica, psicológica y orientación social; un Consejo de Atención y Apoyo para las Víctimas del delito en el Distrito Federal, como un órgano de apoyo, asesoría y consulta, que tiene por objeto fortalecer y promover las acciones a favor de las víctimas y ofendidos del delito, y que actuará en coordinación con la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para un eficaz cumplimiento de sus funciones; un Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, el cual se integrará con los recursos a que se refieren los artículos 41, 50, 51 y cuarto párrafo del artículo 55 todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en que el primero de ellos establece la creación del Fondo, el artículo 50 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal dispone que cuando el inculpado de sustraiga a la acción de la justicia, las garantías

relacionadas con la libertad caucional se aplicarán de manera inmediata al Fondo, el artículo 51 del Código Sustantivo de la materia, establece que cuando el ofendido renuncie o no cobre la reparación del daño, el importe se destinara al Fondo, y el cuarto párrafo del artículo 55 del Código aludido, establece de igual manera las percepciones monetarias destinadas al Fondo, que también se integrará con aportaciones en efectivo o en especie que hagan los particulares u organismos públicos, privados y sociales, nacionales y extranjeros de manera altruista y de los rendimientos obtenidos de las inversiones y reinversiones de los recursos del Fondo; la creación de un Fideicomiso para la administración y operación del Fondo, que no es más que el contrato de Fideicomiso que se celebre para la administración y operación del Fondo; y la reglamentación de la Reparación del Daño de acuerdo a lo establecido en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

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

Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 30 de abril de 1996, establece los lineamientos esenciales de atención a la víctima del delito, así en su artículo 2 consigna que la Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, teniendo entre otras atribuciones las que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, establecida en su fracción VIII, el de proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia, dichas atribuciones que se encuentran establecidas en su artículo 11, se traducen como las siguientes: proporcionar orientación y asesoría legal, así como proporcionar su eficaz coadyuvancia en los procesos penales, promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios, concertar acciones con instituciones de asistencia médica y social, públicas y privadas, para los efectos del último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y otorgar en coordinación con otras instituciones competentes, la atención que se requiera.

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

Este Reglamento fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 27 de octubre de 1999, y regula los lineamientos establecidos en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, así que reglamenta, que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para cumplir con el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos de su competencia, se deberá integrar por unidades administrativas entre las que se encuentran la Subprocuraduría, direcciones generales y direcciones de área de atención a víctimas y servicios a la comunidad, así como la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, en cuya primera de éstas se llevaran a cabo acciones tendientes a generar una cultura de prevención del delito y colaboración comunitaria; en tanto que en la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, en la que al frente existirá un Director General, sus atribuciones consistirán en establecer los lineamientos para auxiliar a las víctimas del delito así como a sus familias, brindar apoyo jurídico, psicológico y social a las víctimas del delito y sus familiares, promover acciones de apoyo y coordinación ante organismos públicos y privados especializados a favor de las víctimas u ofendidos del delito, promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios a las víctimas u ofendidos por el delito, operar y ejecutar convenios u otros instrumentos de coordinación con instituciones públicas o privadas, nacionales o extranjeras e instrumentos públicos en los que México sea parte en materia de atención a víctimas de delito y coordinarse con la Dirección General de Servicios a la comunidad para garantizar el buen desempeño y resultados debidos para el auxilio y atención de las víctimas del delito.

2.6.6 Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder.

Adoptada por la Asamblea General de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985, establece los principios internacionales mediante los cuales deberá otorgarse auxilio a la víctima del delito, apegados a principios humanitarios, comunes y sociales, con arreglo a las legislaciones que en la materia deponga cada país.

Los antecedentes directos de esta declaración se encuentran en el VI Congreso de la Naciones Unidas sobre la prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente llevado a cabo en Caracas, en el año de 1980; y en el cual se trató el problema del abuso del poder económico y político, teniendo como referencia especial, el tema relativo a las víctimas.

La Sociedad Mundial de Victimología, en el IV symposium Internacional de Victimología, llevado a cabo en Tokio en el año de 1982, formó un comité para realizar un proyecto de código para las conductas hacia las víctimas de delito.

Para el V Symposium Internacional de Victimología en Zagreb en el año de 1985, se discutió y perfeccionó el documento, que se presentó ese mismo año al VII Congreso de Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia y en donde fue aprobada la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia Relativos a las Víctimas de Delitos y Relativos a las Víctimas del Abuso de Poder.

La Víctima pasó a primer plano, toda vez que se reconoció la necesidad de medidas más eficaces en los planos internacional, regional y nacional, así como la garantía al respeto de los derechos de la víctimas de delitos y del abuso del poder,

puesto que siempre se ha estudiado y analizado unilateralmente al delito, es decir, siempre desde el punto de vista del delincuente y dejado de lado la personalidad de la víctima.

Históricamente la Criminología ha estudiado al delincuente como autor del delito, elaborando teorías sobre las causas que llevan a delinquir, realizando interpretaciones sociales y psicológicas que originan la violencia, pero la víctima del delito no había sido considerada, siendo objeto de marginación y ocultamiento.

La importancia de tomar en consideración a las personas que sufren el delito, es porque evidentemente no conocemos a la víctima del delito, su problemática, el dolor que experimenta ante el delincuente y ante la reacción institucional-social, ya que esa reacción es originada mediante el conocimiento del delito y el delincuente a través de la denuncia, y que era ignorado por las instituciones, en especial por la administración de justicia, que consideraba a la víctima como testigo y en consecuencia se le volvía a victimizar.

Situación que no queda de lado en la actualidad, puesto que como veremos a lo largo del desarrollo del capítulo cuarto del presente trabajo, se exponen aquellos aspectos en los cuales la víctima del delito no es auxiliada de manera estricta so pena de existir lineamientos que establecen la cooperación de las autoridades judiciales con ella, planteando al mismo tiempo, una solución, que se considera, hará mas eficaz la aplicación de las normas protectoras de la víctima del delito.

CAPÍTULO TERCERO

PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

En este capítulo se darán a conocer los conceptos de pena y medidas de seguridad, su objeto, finalidad, características, clasificación y fundamentación, para poder entender el por qué de la realización de la presente tesis; motivos que se expondrán en el siguiente y último capítulo de su desarrollo.

Sabido es que la pena por autotomasia ha sido, es y seguirá siendo tal vez de manera indefinida, el medio de represión mas eficaz para sancionar las conductas antisociales, desde el momento en que el derecho comenzó a estructurarse en forma humanitaria, puesto que, como se ha podido observar a lo largo del presente trabajo, existieron diversos medios represivos corporales en los inicios de la concepción de las ideas penales, pero que en práctica no resultaron ser tan eficaces como se pretendió, sino que aumentaron el índice de violencia practicada en aquellos tiempos, por tanto, y para entender el por que, se analizarán las características y objeto de las penas, comenzando por el concepto de las mismas, para culminar con las percepciones personales adquiridas durante el desarrollo de la presente tesis.

3.1 Concepto de Pena.

Definiciones diversas existen en cuanto se trata de definir a la pena, pero para los efectos de la presente tesis se referirán sólo algunos.

Para Bernaldo de Quirós, la pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito.⁴⁸

⁴⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op.cit., p. 305.

Eugenio Cuello Calón señala, pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.⁴⁹

Para Franz Von Liszt, pena es el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor.⁵⁰

Castellanos Tena indica que pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.⁵¹

Mariano Ruiz Funes señala, que la pena a sufrido tres procesos de transformación como medio de reacción social contra el delito, y que son el de humanización, moralización y el finalista, para el proceso humanista fue la transición de la venganza privada a un poder social organizado, puesto que la pena, al principio, no era más que una respuesta pasional al daño del delito, inspirada por la cólera y el dolor; la etapa de moralización se debe a que el derecho penal no puede desprenderse de un cierto carácter moral, cualquiera que sea la cuantía en que importe atribuírselo; el proceso finalista se refiere al hecho de construir la pena como un medio de tutela jurídica, es decir asignarle un fin concreto, general: la seguridad, objetivo esencial de la función tutelar del derecho.⁵²

José Cerezo Mir indica que, pena es una especie del género sanción jurídica, es la más grave de las sanciones del ordenamiento jurídico.⁵³

Jorge Ojeda Velásquez considera, pena es la real privación o restricción de los bienes al autor del delito que el Poder Ejecutivo lleva a cabo para la prevención

⁴⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 10ª edición, Porrúa, México, 1976, pág. 306.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem.

⁵² CENICEROS, José Ángel. "Evolución del Derecho Mexicano", (1912-1942) Tomo I, Jus, México, 1943, pág. 17.

⁵³ PÉREZ DAZA, Alfonso. "Derecho Penal", Introducción, UNAM, México, 2002, pág. 20.

especial, determinada jurídicamente en su máximo por la punición impuesta, y en su mínimo por ciertas condiciones temporales y personales del reo que la sufre.⁵⁴

El propio Pérez Daza define a la pena como “la más importante consecuencia del delito (acción u omisión típica, antijurídica y culpable).⁵⁵ “La pena es, efectivamente, la privación de bienes jurídicos o restricción de derechos prevista en la ley, impuesta coactivamente por el Estado al responsable de un hecho delictivo. Consideramos que es la forma más grave de reacción de que dispone el ordenamiento jurídico y no importando cual sea la finalidad de aplicar una pena, siempre será materialmente un castigo”.⁵⁶

En el Diccionario de la Real Academia Española, se define a la pena como “castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta”

Para Cuello Calon, pena es, una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido una infracción penal.⁵⁷

María Concepción Molina Blázquez, define a la pena como, la privación o restricción de bienes jurídicos, establecida por la Ley e impuesta por un Órgano Jurisdiccional competente, al que ha cometido un delito.⁵⁸

En el Diccionario de Derecho se define a la pena como, “contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar a su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo,

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ PÉREZ DAZA, Op.cit., pág. 23.

⁵⁷ DE LAMO RUBIO, Jaime. “Penas y Medidas de Seguridad en el Nuevo Código”, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1997, pág. 23.

⁵⁸ MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción. “La Aplicación de la Pena”, Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito, 2ª ed. actualizada, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1998, pág. 15.

infligiéndole una merma en sus bienes, y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos”.⁵⁹

En el Diccionario se define a la pena de la siguiente manera: castigo: la pena debe guardar proporción con el delito⁶⁰, por tanto; y a manera de proporcionar una definición propia, puede decirse, que pena es el medio a través del cual, el Estado, único ente facultado para su aplicación, impone un castigo al transgresor de la norma penal legítimamente establecida, con el único fin de preservar el orden jurídico social.

3.2 Fundamentos de la Pena.

En este tema, se hará mención de las teorías de justificación o fundamentación de la existencia de la pena, como necesidad del orden jurídico, las cuales son: absolutas, relativas y mixtas. Siendo los iluministas los padres de tales teorías, de ellas se tomaron los aspectos más destacados para la elaboración de doctrinas posteriores, por ejemplo, la Escuela Clásica tomó los principios de legalidad y humanización de los castigos y la Escuela Positiva sustrajo los aspectos preventivos; siendo así, que la justificación de la existencia y aplicación de las penas ha encontrado diversidad de movimientos filosóficos, científicos y políticos, a través de los cuales se ha pretendido justificar su creación y evolución, movimientos todos ellos que aún a la fecha siguen en práctica, y que a continuación daremos a conocer mediante una breve reseña de tales teorías.

⁵⁹ DE PINA, Rafael. “Diccionario de Derecho”, 24ª edición, Porrúa, México, 1997, pág. 401.

⁶⁰ PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO. Op.cit. pág. 784.

3.2.1 Teorías Absolutas.

Para la teoría absoluta, la pena carece de una finalidad práctica, se aplica por simple exigencia de la justicia absoluta, es decir, la pena es la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado.

Así el pensamiento filosófico donde se enmarcan las teorías absolutas, reconocen a la pena como una simple retribución por el mal causado, y la Escuela Clásica concibe a la imputabilidad basada en el libre albedrío y la culpabilidad como culpa moral, forjando a la pena como un mal y medio de tutela jurídica. Esta consideración de la pena, proviene de la concepción absoluta del orden social y moral que llevará a una imposición que no implique sólo la expiación sino también el reestablecimiento del orden social perturbado, lo que pudiera traducirse como un reproche personal que se le hace al sujeto por no haber actuado de otro modo pudiendo haberlo hecho.

A la pena se le considera de carácter retributivo.

3.2.2 Teorías Relativas.

Las teorías relativas a diferencia de las absolutas que toman a la pena como un fin, consideran a la pena como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad, es decir, la pena tiene una finalidad en la que al mismo tiempo encuentra su fundamento.

Estas teorías buscan la prevención del delito, es decir, la pena considerada de carácter preventivo, se justifica siempre que sea necesaria, la pena se impone para

evitar la comisión de delitos, esto se obtiene a través de una prevención general y una especial; con la prevención general se busca intimidar a la ciudadanía en general para no delinquir mediante el contenido establecido en la Ley; y mediante la prevención especial se pretende intimidar a la ciudadanía en general a través de la condena del sujeto.

3.2.3 Teorías Mixtas.

Las teorías mixtas, intentan la conciliación de la justicia con una finalidad, es decir, la unión entre la justicia absoluta y la relativa.

El Maestro Fernando Castellanos Tena, en su obra *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, hace referencia a la cita de Eugenio Cuello Calón, en la que afirma “que si bien la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente de prevención del delito, también no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, pues la realización de la justicia es un fin socialmente útil y por eso la pena, aún cuando tienda a la prevención, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva, los cuales exigen el justo castigo del delito y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece”.⁶¹

Estas teorías surgen como consecuencia del fracaso de la retribución y de la prevención como fines, ya que resulta difícil encuadrar la persecución de un fin con la pena y las pretensiones preventivas que dan a la misma, dimensiones difíciles de admitir desde posiciones absolutistas. Se caracterizan por tratar de combinar los principios legitimantes de las teorías absolutas y de las relativas, es decir, “combinar la retribución de la culpabilidad mediante pena con la influencia rehabilitadora, intimidatoria o de aseguramiento en el autor concreto de tal forma que todos los fines

⁶¹ CASTELLANOS TENA, *Op.cit.*, pág. 307.

de la pena alcancen una relación equilibrada. Las teorías mixtas justifican la pena en su capacidad para reprimir y prevenir al mismo tiempo”.⁶²

3.3 Fines de la Pena.

Puede entenderse el fin, como el propósito para el cual es creada y aplicada la pena, el objeto que se debe alcanzar con el simple motivo de su aplicación.

De tal modo que Cuello Calón indica que la pena debe aspirar a obtener los siguientes fines: obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto, además debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley.⁶³

Carlos Mir Puig considera que la determinación del fin de la pena, “no constituye sólo un problema teórico, falto de trascendencia práctica, sino que, por el contrario, constituye un problema cuya resolución tiene una importante incidencia en la vida de los individuos que han delinquido, y en el derecho de castigar del Estado”.⁶⁴

Juan Manuel Ramírez Delgado, indica que para comprender y poder ubicar certeramente el fin de la pena, la misma debe clasificarse de la siguiente manera: en cuanto al tipo del delito y su pena, en cuanto al tiempo o época en que se dio

⁶² PÉREZ DAZA, Op.cit., pág. 80.

⁶³ CASTELLANOS TENA, Op.cit., pág. 307.

⁶⁴ MIR PUIG, Carlos. “El Sistema de Penas y su Medición en la Reforma Penal”, Bosch, Barcelona, 1986, pág. 24.

nacimiento a la figura típica, en cuanto al tipo de delincuente y en cuanto a la víctima.⁶⁵

Rodríguez Manzanera, considera que, “la finalidad de la pena es, principalmente la Prevención Especial, es decir, va dirigida básicamente a impedir que el sujeto en cuestión reincida, y se justificaría como instrumento de repersonalización de individuo. En este caso va implícita una segunda finalidad de Prevención General, ya que al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad, y se ejemplifica a los demás para que se abstengan de violar la norma”.⁶⁶

Podemos concluir que son dos las principales teorías que refieren cual es el fin de la pena y que son la teoría de la seguridad jurídica y de la teoría de la defensa social, en donde la primera de ellas, la de la seguridad jurídica, el fin de la pena se dirige a aquellos que no han delinquido y tiene un contenido retributivo, esto es traducido como la prevención general; y en la de la defensa social el fin de la pena se dirige a aquellos que ya han delinquido y tiene un contenido resocializador, esto se refiere a la prevención especial.

Por tanto en la seguridad jurídica, la pena se dirige a toda la comunidad, como una forma de prevención para que los que no han delinquido no cometan alguna conducta delictiva, y en caso de que se realice la conducta prohibida, se produce el efecto retributivo; y en la defensa social la pena tiene efecto sobre el delincuente para que no vuelva a delinquir, es decir, la prevención es dirigida a una persona en particular, esto es, al delincuente, para evitar que vuelva a cometer la conducta antijurídica, de ahí que se le atribuya la característica de prevención especial.

⁶⁵ RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. “Penología: Estudio de las Diversas Penas y Medidas de Seguridad”, 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 41.

⁶⁶ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. “Penología”, Ed. Porrúa, México, 1998, pág. 95.

3.4 Clasificación de la Pena.

La clasificación de la pena tiene por objeto el poder analizar cada una de ellas para determinar su vigencia y efectividad en cuanto al fin perseguido por el Estado con su aplicación.⁶⁷

Así, la pena por el objeto que persigue se clasifica de la siguiente manera.

3.4.1 Por su fin preponderante

Que son aquellas penas que se caracterizan por su aplicación, es decir, aquellas penas cuya aplicación va dirigida a aquellos sujetos no corrompidos, a aquellos ya corrompidos pero susceptibles de corrección y aquellos sujetos considerados inadaptados socialmente; por tanto las penas son:

3.4.1.1 Intimidatorias.

Aquella pena que es aplicada a sujetos no corrompidos, lo que puede entenderse, como aquella pena que va dirigida a la ciudadanía en general para prevenir las conductas antisociales.

⁶⁷ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 55.

3.4.1.2 Correctivas.

Son las penas aplicadas a individuos que han cometido algún delito, pero que más sin embargo, son susceptibles de corrección mediante los programas educativos y de readaptación.

3.4.1.3 Eliminatorias.

Son las penas aplicadas a aquellos individuos inadaptados peligrosos, esto es, aquellos delincuentes considerados como reincidentes y que por la gravedad de su conducta antisocial son considerados de alta peligrosidad. Pretenden eliminar al delincuente de la sociedad mediante la cadena perpetua o el destierro.

3.4.2 Por el Bien Jurídico que Afectan.

Que son aquellas penas que por el simple hecho de ser aplicadas afectan un bien jurídico tutelado por el Estado, considerados como aquellos derechos inalienables que tiene el individuo, tales como la libertad, la vida, etc.

3.4.2.1 Contra la vida.

Siendo aquellas penas que atentan contra la vida del individuo, como la pena de muerte o capital.

3.4.2.2 Corporales.

Que son las penas que atentan contra la integridad física del sujeto, como los azotes, las marcas, el tormento o mutilaciones. Estas penas a la vez son infamantes, porque causan vergüenza pública.

3.4.2.3 Contra la libertad.

Que son las penas que tienen por objeto la reclusión del individuo, mediante la prisión, confinamiento, o la prohibición de ir a un lugar determinado. Se priva al delincuente de su libertad, internándolo en un lugar o institución especialmente para ello y sometido a un régimen de custodia o castigo o de tratamiento rehabilitatorio.

3.4.2.4 Pecuniarias.

Penas que tienen por objeto la privación de ciertos bienes patrimoniales, repercuten directamente sobre el patrimonio del delincuente, mediante la multa, la reparación del daño o el decomiso.

3.4.2.5 Contra ciertos derechos.

Penas mediante las cuales se priva al individuo de ciertos derechos, como la destitución de funciones, pérdida o suspensión de la patria potestad, tutela o curatela.

3.4.3 Clasificación de las Penas en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal

En el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal dentro del Título Tercero “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I “Catálogo de Penas Y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales” se encuentra el catálogo de penas que a su letra dice:

“Artículo 30. (Catálogo de penas). Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

- I Prisión;
- II Tratamiento en libertad de imputables;
- III Semilibertad;
- IV Trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad;
- V Sanciones pecuniarias;
- VI Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
- VII Suspensión o privación de derechos; y
- VIII Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.”

3.5 Características de la Pena.

Se entiende a las características de la pena, como aquellas particularidades con las cuales se robustece la pena, cualidades que hacen a los castigos impuestos legalmente por el Estado tener la calidad de pena.

Para Villalobos la pena se reviste de las siguientes características: aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica.⁶⁸

Desde otro punto de vista, hay quienes afirman que las penas, deben constar con ciertas singularidades que las distinguan de otros medios para combatir el crimen, como las medidas de seguridad, por tanto, sus características deben basarse en: legalidad, consistente en el hecho de que las penas deben estar señaladas y plenamente establecidas en la ley, en consecuencia, las leyes en las que se encuentren establecidas las penas (para el caso en el Código Penal), éstas tendrán que estar precisadas y definidas con toda exactitud, además de que la ley en la que se establezcan deberá ser vigente y positiva; públicas, entendiendo por ésto, que sólo y únicamente el Estado es el único ente facultado de establecerlas en la ley y ejecutarlas; jurisdiccionales, lo que significa, que solamente la autoridad judicial puede imponerlas; personalísimas, toda vez que la aplicación de la pena, no puede trascender más allá de la persona responsable de la conducta delictiva; son castigo y sufrimiento, en el sentido de que las penas tienen el objeto de castigar mediante ciertas circunstancias traducidas como un sufrimiento, por la imposición de cumplirlas coercitivamente; deben imponerse a Post-Delictum, lo que significa que la pena deberá ser aplicada solamente de manera posterior a la realización de la conducta delictiva; son aplicables sólo a sujetos imputables, toda vez que son éstos, los únicos sujetos de imputación dentro del campo del derecho penal, no así, con los considerados inimputables.

⁶⁸ CASTELLANOS TENA, Op.cit., pág. 307.

3.6 Concepto de Medidas de Seguridad.

En ocasiones, suelen confundirse los términos pena y medidas de seguridad, puesto que a ambos generalmente se les designa bajo la denominación de sanciones.

Las medidas de seguridad pueden ser consideradas como una consecuencia jurídica del delito, puesto que a diferencia de la pena, éstas no siempre constituyen un castigo para el delincuente, ya que algunas medidas de seguridad solo consisten en tratamientos correctivos, de tipos psiquiátrico, educativo, entre otros.

Para evitar esa confusión, a continuación daremos los conceptos más comunes de las medidas de seguridad, y posteriormente haremos hincapié en las diferencias de éstas con las de la pena, para tener una visión más clara de cada concepto.

Las medidas de seguridad, en opinión de María del Valle Sierra López, pueden definirse en un sentido amplio, como un medio coactivo mediante el cual, el ordenamiento jurídico obtiene la protección de un interés para tutelar otros, ofreciendo por tanto, una función tutelar preventiva y no represiva.

María del Valle Sierra López, en su obra *Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal*, hace referencia al concepto de G. Kaiser quien estima que “Las medidas de seguridad son sanciones penales que no deben tener un carácter de pena. Ellas privan o limitan la libertad del condenado debiendo buscar la resocialización, pero como mínimo deben proteger a la sociedad del condenado durante un tiempo limitado”.⁶⁹

⁶⁹ DEL VALLE SIERRA LÓPEZ, María. *“Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal”*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 68.

De la anterior definición podemos determinar que las medidas de seguridad son: una privación de bienes jurídicos; deben ser impuestas por los órganos jurisdiccionales; tienen una finalidad preventiva y no retributiva; se imponen como consecuencia de la comisión de un hecho delictivo; para la imposición de la medida de seguridad, debe existir un peligro, por parte del delincuente hacia la sociedad.

Así la naturaleza jurídica de las medidas de seguridad son de tutela preventiva, toda vez que buscan prevenir la comisión de delitos futuros.

Las medidas de seguridad son en opinión de María Concepción Molina Blázquez “los métodos que se utilizan respecto a sujetos que tienen tendencia a la comisión de delitos, para obtener su resocialización o, en último extremo, para mantenerlos aislados, a fin de que no causen perjuicios a la convivencia ciudadana”.⁷⁰

Cuello Calón las define: “Las medidas de seguridad son especiales medios preventivos, privativos o limitativos de bienes jurídicos, impuestos por los órganos estatales competentes a determinados delincuentes”.⁷¹

3.7 Clasificación de las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Dentro del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su Título Tercero “Consecuencias Jurídicas del Delito” Capítulo I “Catálogo de Penas Y Medidas de Seguridad y de Consecuencias Jurídicas para las Personas Morales” se encuentra el catálogo de medidas de seguridad que a su letra dice:

⁷⁰ MOLINA BLÁZQUEZ, Op.cit., pág. 95.

⁷¹ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 167.

“Artículo 31. (Catálogo de medidas de seguridad). Las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo a este Código son:

- I Supervisión de la autoridad;
- II Prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él;
- III Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y
- IV Tratamiento de deshabitación o desintoxicación.”

3.8 Características de las Medidas de Seguridad.

Al igual que las penas, las medidas de seguridad, cuentan con características que las distinguen, y que determinan sus cualidades para considerarlas como tales.

De tal manera, que las características de las cuales se revisten estos medios preventivos son: legalidad, públicas, jurisdiccionales, personalísimas, indeterminadas, son tratamientos.

La legalidad, al igual que las penas, consiste en la importancia de que se encuentren debidamente establecidas en la ley, además de que se deberá establecer una clara descripción para su aplicación y ejecución.

Públicas, porque de igual manera que las penas, solamente el Estado es el único ente facultado para establecerlas en la ley, y posteriormente ejecutarlas mediante el órgano jurisdiccional competente.

Jurisdiccionales, porque de la misma manera, como en las anteriores características (en referencia a las penas), sólo el órgano jurisdiccional es el facultado para su aplicación, a manera de post-delictum, es decir, posterior a la realización del acto delictivo.

Personalísimas, porque su aplicación no puede trascender más allá de la persona del autor de la conducta delictiva, característica similar de las penas.

Indeterminadas, por el hecho de que al considerarse tratamientos y no castigos, no puede ser fijada su aplicación por tiempo determinado, es decir, que no puede fijarse un cierto tiempo para el cual se considere que el autor del delito ha quedado readaptado mediante la aplicación de métodos educativos, disciplinarios o correctivos.

Son tratamientos, toda vez que tienden a lograr la prevención de conductas delictuosas o bien la rehabilitación del antisocial, y no ser considerados como meros castigos, sino como medios preventivos.

A manera de análisis de las características antes mencionadas, en opinión de Juan Manuel Ramírez Delgado, “las medidas de seguridad tienden a perseguir la prevención más que la represión y pueden imponerse ante-delictum, cosa que no puede hacerse con las penas”⁷², circunstancia en la que no podemos estar de acuerdo, puesto que, como puede discernirse de las anteriormente señaladas características de las medidas de seguridad, deben y solo pueden ser aplicadas de manera posterior a la realización de la conducta delictiva, entendiendo esto como un ejemplo de las diversas concepciones que puede darse a las medidas de seguridad por lo que hace a sus características.

Las medidas de seguridad, constituyen medios de defensa de carácter preventivo especial. Así, son medidas necesarias para los que constituyen un peligro para el resto de la ciudadanía y, además, la seguridad de la sociedad debe en ocasiones para el delincuente, contemplar un castigo más amplio al adherirle una medida preventiva, al que le correspondería por su culpabilidad.

⁷² RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 51.

3.9 Diferencia entre Pena y Medida de Seguridad.

A continuación expondremos una serie de diferencias existentes entre pena y medida de seguridad, de acuerdo a los conceptos expuestos a cada vocablo respectivamente y de acuerdo al criterio de los doctrinarios consultados.

De acuerdo al criterio de Luis Rodríguez Manzanera, las penas y medidas de seguridad no pueden identificarse, de acuerdo al sistema dualista o diferenciador, así que:

I En la medida de seguridad no existe el reproche moral, en la pena, por el contrario, lleva en sí el reproche, descalifica pública y solemnemente el hecho delictuoso.

II La medida de seguridad tiende a la protección de la sociedad, la pena, por su parte, la restauración del orden jurídico.

III La medida de seguridad atiende a la peligrosidad del sujeto y es proporcional a ella, mientras que la pena, atiende al delito cometido y al daño causado, sancionando de acuerdo a ello.

IV La medida de seguridad no contempla la intimidación (no es propiamente una amenaza), la pena sí.

V La aplicación de la medida de seguridad no constituye retribución, la aplicación de la pena es, en sí retributiva.

VI La medida de seguridad no persigue una prevención general, ni puede concebirse como un inhibidor a la tendencia criminal; sino que va dirigida a una prevención especial, al tratamiento del delincuente individual, mientras que la pena; busca una prevención general e inhibir la conducta criminal, se dirige a la delincuencia en general.

VII La medida de seguridad no busca reestablecer el orden jurídico violentado, la pena lleva implícita reestablecer el orden jurídico atacado.

VIII La medida de seguridad es indeterminada en su duración, la pena tiene una duración determinada.

IX En ocasiones las medidas de seguridad pueden ser aplicadas por autoridad diversa a la judicial (circunstancia en lo que no estoy de acuerdo, puesto que las medidas de seguridad deben apegarse al estricto principio de juridicidad, es decir, que solo y únicamente deben ser aplicadas por el órgano jurisdiccional), la pena tiene que obedecer al estricto principio de juridicidad.

X Contra la medida de seguridad no procede por lo general recurso en contrario, la pena, es recurrible; situación con la cual no congenio, puesto que la imposición de la medida de seguridad por el órgano jurisdiccional es siempre recurrible.

XI La medida de seguridad puede ser aplicada tanto a imputables como a inimputables; la pena, es exclusiva de los imputables.

XII La medida de seguridad puede ser aplicada ante-delictum, es decir, en su carácter preventivo, puede ser aplicada antes de que se cometa la conducta delictiva, situación que como antes mencione no es acorde a los lineamientos bajo los cuales se caracterizan las medidas de seguridad, puesto que éstas solo pueden ser aplicadas de manera posterior a la realización del delito; sin embargo cabe señalar que muy probablemente el autor de referencia, se base (al hecho de indicar que las medidas de seguridad pueden aplicarse ante-delictum) a que con su aplicación que es de carácter preventivo, se busca que el delincuente no reincida, es decir, que no cometa nuevamente la conducta antisocial y de ahí que le considere aplicada ante-delictum, mas sin embargo no estoy de acuerdo en razón de los motivos señalados; la pena, por el contrario, únicamente puede ser aplicada post-delictum, es decir, de manera posterior a la realización de la conducta delictiva.⁷³

Antonio Beristáin considera como diferencia entre pena y medida de seguridad, que las segundas son medios asistenciales aplicados por los órganos jurisdiccionales a los antisociales para lograr la prevención especial (en virtud de su aplicación a un sujeto determinado), mientras que la pena persigue

⁷³ RODRÍGUEZ MANZANERA, Op.cit., pág. 119.

preponderantemente una prevención general, es decir la amenaza de aplicación de la pena se dirige a la ciudadanía en general.⁷⁴

El criterio monista o unitario, no admite diferencias entre pena y medidas de seguridad, puesto que considera que su fin es el mismo: la defensa social, la limitación o suspensión de derechos, buscar la prevención del delito y la readaptación del delincuente, siendo posible sustituir una por otra. Del mismo pensamiento fueron los representantes de la Escuela Positiva.

En el Diccionario Jurídico 2000, se consideran las siguientes diferencias entre pena y medida de seguridad, “la distinción entre estos dos instrumentos a disposición del Estado ha sido formulada de acuerdo a los siguientes puntos de vista:

1. La pena tiene contenido expiatorio en tanto produce sufrimiento al condenado, está fundamentada y consiguientemente condicionada a la demostración de culpabilidad del autor, y tiene un plazo de duración proporcional a la gravedad del delito.
2. La medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue una finalidad tutelar que no supone sufrimiento, en consecuencia de la manifestación de un estado peligroso y consiguientemente no puede tener término preciso de expiración. Su duración indeterminada es consecuencia de que solo debe cesar cuando haya desaparecido la situación de peligro que fundamentó su imposición, esto es, cuando el sujeto que la soporta haya sido resocializado, enmendado o en su caso inoculizado”.⁷⁵

Como opinión personal, puede decirse que existen diferencias palpables entre las penas y medidas de seguridad, que radican propiamente en los fines para los cuales son creadas y aplicadas, puesto que obedecen a principios legítimamente

⁷⁴ RAMÍREZ DELGADO, Op.cit., pág. 166.

⁷⁵ DICCIONARIO JURÍDICO 2000, Desarrollo Jurídico Profesional, 2000, CD-Rom.

establecidos en la ley penal, y que han sido establecidos en párrafos anteriores dentro del presente capítulo.

3.10 Sistema de Aplicación de las Penas.

A lo largo de la historia del derecho penal, los actos procesales han adoptado diversas formas; por lo que hace a la historia del proceso penal han existido ciertas particularidades en su forma y desarrollo que han dado lugar a la existencia de tres sistemas para la aplicación de las penas: inquisitivo, acusatorio y mixto.

El sistema inquisitivo, señala Guillermo Colín Sánchez⁷⁶, tuvo su origen en el Derecho Romano en la época de Dioclesiano y se propagó con los emperadores de oriente hasta alcanzar su institucionalidad en el siglo XII. Las características principales de este sistema descansan en el hecho de que impera la verdad material, la privación de la libertad está sujeta al capricho de quien ostenta la autoridad, el uso del tormento prevalece para obtener la confesión, la delación anónima, la incomunicación del detenido, el carácter secreto del procedimiento y la instrucción escrita son sus bases fundamentales. Los actos de acusación, defensa y decisión residen en el juzgador.

El proceso se seguía a espaldas del inculpado, la defensa era casi nula, llevada a cabo por el propio juzgador.

Este sistema es característico del régimen despótico.

En opinión del maestro Barragán Salvatierra la base del sistema inquisitorio, está en la reivindicación para el Estado del poder de promover la represión de los delitos que no puede ser encomendado ni delegado en los particulares: *inquisitio est*

⁷⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Op.cit., pág. 88.

magis favorabilis ad reprimendum delicta quam accusatio (la inquisición es más favorable que la acusación para reprimir el delito).

Borja Osorno, determina como características de este sistema las siguientes:

1. La autoridad judicial absorbe las funciones de acusación;
2. La prueba y la defensa son limitadas;
3. Prevalece lo escrito sobre lo oral;
4. La instrucción y el juicio son secretos.

Carrara indica las siguientes:

1. Concurso de denunciadores secretos que informan al magistrado inquiriente de los delitos y delincuentes descubiertos por ellos;
2. Dirección de la prueba bajo la plena potestad del juez;
3. Instrucción y defensa escritas, desde el principio hasta la determinación;
4. Procedimientos constantemente secretos, no sólo en relación a los ciudadanos, sino también al mismo procesado, en cuya presencia no se hace nada, a excepción de la confrontación, y a quien no se le comunica el proceso mientras no está terminado;
5. Prisión preventiva del procesado y su segregación absoluta de todo contacto con otros hasta el momento de la defensa;
6. Interrupción de los actos y, de este modo, pronunciamiento de la sentencia a comodidad del juez.⁷⁷

El sistema acusatorio se considera como la forma primitiva de los juicios criminales, ya que el juicio se iniciaba mediante la acusación del ofendido o de sus familiares por el interés privado, posteriormente se delegó tal atribución a la sociedad en general.

⁷⁷ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Ed. McGraw Hill, México, 2002, pág. 32.

Actualmente este sistema es adoptado por aquellos países bajo régimen democrático y sus características son: los actos procesales de acusación, defensa y decisión no son ejercidos por una misma persona, sino encomendados a sujetos distintos; la acusación es encomendada por el Estado al Ministerio Público, la defensa al inculpado, ya sea por sí o por un defensor particular o designado por el Estado; los actos de decisión son encomendados al Juez.

El representante del Estado es el titular de la acción penal, sin la cual, no es posible la existencia del proceso; la libertad de las personas está asegurada por un conjunto de garantías instituidas legalmente.⁷⁸

En la opinión de Barragán Salvatierra, en este sistema se parte del concepto de que la persecución del delito corresponde a las partes, aunque en la aplicación del castigo interviene el Estado y el seguimiento del procedimiento se deja en manos del ofendido y del acusado.

Hay quienes determinan las características de este sistema de diversas maneras, por ejemplo Piña y Palacios señala que las características del sistema acusatorio son generales y particulares.

Las generales a su vez se dividen de la siguiente manera:

1. El acusador es distinto al juez;
2. Posible representación del acusador por parte de cualquier persona;
3. Posible patrocinio del acusado por parte de cualquier persona;
4. El acusador no está representado por un órgano oficial.

Las particulares se dividen de la siguiente manera:

1. Libertad de prueba;
2. Libertad de defensa;
3. Instrucción pública y oral;

⁷⁸ Ibidem.

4. Debate público y oral.

Borja Osorno divide las características especiales del sistema acusatorio de la siguiente forma:

1. El poder de decisión (jurisdicción) pertenece a un órgano estatal, juez o magistrado;
2. El poder de iniciativa, es decir, el poder de acusación que tiene contenido acusatorio, era algo distinto del derecho de acción en el sentido actual, competía a persona distinta al juez; en el primer tiempo, sólo al ofendido y a sus parientes y posteriormente a cualquier ciudadano;
3. Una vez investido de la acusación, el juez o magistrado no estaba ya condicionado, en el ulterior desarrollo del proceso, por la iniciativa o la voluntad del acusador, de manera que, aun en el caso de voluntario abandono de la acusación, no decaía ésta y las investigaciones continuaban;
4. Posible representación del acusador por parte de cualquier persona;
5. Posible patrocinio del acusador por parte de cualquier persona.

Como particulares las siguientes:

1. Libertad de prueba;
2. Libertad de defensa;
3. Instrucción pública y oral;
4. Debate público y oral.

Carrara señala que las características especiales del sistema acusatorio son:

1. La plena publicidad de todo el procedimiento;
2. La libertad personal del acusado hasta la condena definitiva;
3. La paridad absoluta del derecho y poderes entre acusador y acusado;
4. La pasividad del juez al recoger las pruebas;
5. La continuidad del contexto;

6. Síntesis de todo el procedimiento.⁷⁹

El sistema mixto tiene su sustento en la etapa de transición de la República al Imperio Romano, se caracteriza y es posible entenderlo como un sistema compuesto con principios de los sistemas acusatorio e inquisitivo, de forma que se compone en mayor o menor grado tanto de uno como de otro.

Las características del sistema mixto son las siguientes:

1. Acusación reservada a un órgano del Estado;
2. Instrucción escrita;
3. Debate público;
4. Debate oral.⁸⁰

El sistema mexicano en opinión de ciertos tratadistas, es acusatorio, otros sostienen que es mixto en virtud del interés social y que la garantía de seguridad jurídica pertenece a la colectividad.

⁷⁹ BARRAGÁN SALVATIERRA, Op.cit., pág. 31.

⁸⁰ BARRAGÁN SALVATIERRA, Op.cit., pág. 37.

CAPÍTULO CUARTO

TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL

En éste apartado se desarrollará el tema objeto de la presente tesis, exponiendo los ideales que dieron origen a la iniciativa de crear pertinente la creación de una norma que regule de manera más estricta los preceptos jurídicos protectores de la víctima del delito, ya que como podremos ver a lo largo del desarrollo de éste capítulo, se encuentra aún desprotegida, como consecuencia de la falta de una exacta aplicación de los preceptos legales existentes en nuestro sistema jurídico mexicano, información obtenida gracias a las investigaciones realizadas, y que de manera certera se busca subsanar esa deficiencia para una mejor y correcta aplicación de la norma penal, específicamente por lo que respecta al trabajo en beneficio de la víctima del delito.

4.1 Trabajo en beneficio de la víctima del delito como pena prevista en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Como se ha podido apreciar en páginas anteriores, el trabajo en beneficio de la víctima del delito es una pena novedosa en verdad, puesto que, podrá discernirse tiene su sustento en las nuevas corrientes del pensamiento jurídico que a ultimas fechas han tenido mayor importancia dentro de la ley penal del Distrito Federal.

El antecedente más directo se puede encontrar en las recientes reformas constitucionales en las cuales, se comenzó a dar una mayor importancia a la participación que tiene el sujeto victimizado durante la integración de la averiguación previa así como durante el desarrollo del proceso penal hasta la sentencia definitiva.

Siendo así, se ha concebido en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, como consecuencia de la realización de una conducta antijurídica, es decir contraria a los preceptos normativos legítimamente establecidos por el Estado; y la que puede traducirse como aquella pena mediante la cual una persona que ha transgredido una norma de carácter penal, se verá obligada mediante el pronunciamiento de una sentencia, a realizar un trabajo para resarcir el daño causado a la víctima en su bien jurídicamente tutelado por el Estado.

El trabajo como reparación del daño, será realizado mediante los lineamientos establecidos en la sentencia, la cual desde luego, debe cumplir con principios apegados a derecho, como establecer el lugar dentro del cual deba desempeñarse el trabajo pudiendo ser dentro del sector público o privado, y en tratándose de uno u otro sector el trabajo será remuneratorio, es decir, que por el trabajo que realice el sentenciado recibirá una remuneración equitativa al trabajo que realice, en cuyo caso la cantidad monetaria que perciba será destinada al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito (que en su oportunidad y dentro de este capítulo se hablará del mismo), el trabajo se realizará en jornadas distintas a las que el sentenciado destine para su sostenimiento y el de su familia, la jornada de trabajo no podrá ser superior a la jornada extraordinaria establecida para tal efecto en la legislación laboral, y por ningún motivo, el trabajo que realice el sentenciado podrá ser degradante o humillante para su persona. El trabajo se cumplirá bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

Esta nueva pena para castigar la conducta delictiva, encuentra su base en el proyecto de decreto que contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en

el que se dan a conocer las iniciativas de ley presentadas en fecha 14, 28 y 30 de noviembre del año dos mil¹, ante la comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en virtud de que los postulados constitucionales para ese entonces ya existentes, requerían ser consagrados y con ello, reconocer y respetar la dignidad y las libertades humanas, puesto que la delincuencia debe ser enfrentada con normas jurídicas que garanticen la tranquilidad de la sociedad y permitan un mejor control que atenúe las conductas antisociales que tanto afectan la vida pública.

Este Nuevo Código Penal se creó con el objeto de formar una línea estatal impulsora de una política criminológica preventiva y de apoyo a la sociedad, en apego a los principios e innovaciones que consagra, puesto que hoy en día las conductas antisociales son cada vez más graves en cuanto al bien jurídico que afectan.

Así dentro del título tercero, capítulo I de este nuevo código sustantivo de la materia, se estableció la novedosa figura del trabajo en beneficio de la víctima del delito, que sin duda, en consideración de los ideales del legislador, deberá contribuir a que las víctimas del delito que en estricto sentido no obtienen beneficio alguno con saber que los responsables cumplen una determinada condena, ven que los daños y perjuicios no les son reparados teniendo que enfrentar la situación solas y desprotegidas.

Y como medio para contribuir a que la justicia tenga un verdadero sentido y cumpla con su cometido, con principios establecidos en la norma fundamental, se prevé que el responsable de la comisión de un delito que haya causado daños y perjuicios desarrolle una actividad remunerada cuyo producto se aplique al pago de los daños ocasionados a la víctima, dicha actividad será decretada por Juez

¹ Asamblea Legislativa del Distrito Federal, "Proyecto de Decreto que contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal", II Legislatura, Primer Periodo Extraordinario del Segundo Receso, Segundo Año, 2002, Diario de los Debates, Tomo III, pág. 99.

competente mediante la sentencia respectiva en la que establecerá el mencionado castigo a que es acreedor el sujeto activo del ilícito.

Cabe mencionar que el medio punitivo de la reparación del daño, que conocido y sabido, es impuesto por el órgano jurisdiccional como el medio a través del cual, se condena al sujeto activo del delito a la reparación de los daños causados a la víctima, a contrario de la pena en beneficio de la víctima del delito, que será impuesta como medio de indemnización de todos aquellos perjuicios que le sean ocasionados a la víctima del delito.

Si se hiciera un recuento de la posición que ha ocupado la víctima del delito en los últimos años, se podrá hacer ver el importante avance que ha logrado la legislación penal en el Distrito Federal, puesto que, a partir de las reformas constitucionales de 1993, se dio inicio a esta importante corriente protectora de los intereses de la víctima.

Anteriormente, la víctima del delito, era solo un medio a través del cual el Ministerio Público encontraba el requisito de procedibilidad para iniciar con la integración de la averiguación previa, puesto que el eje principal de la misma, era el sujeto activo, en el cual descansaba toda la carga de la activación de la máquina procesal que comenzaba a actuar en su contra. Actualmente, la víctima del delito, tiene igual, o mayor importancia dentro del proceso penal, ya no como medio que provee el requisito de procedibilidad, no como el sujeto que ve vulnerado su bien jurídico tutelado; sino como un sujeto más de la relación procesal, que vela por sus intereses y que tiene en todo momento el derecho de reclamo para que le sean restituidos sus derechos vulnerados.

Además de que ya cuenta con el derecho de reclamar que su bien jurídico tutelado por el Estado cuente con una salvaguarda futura, es decir, que en un futuro inmediato o a la largo plazo sus intereses jurídicos no se vean vulnerados por la realización de una conducta antijurídica.

De tal modo, podrá observarse que, la víctima del delito cuenta ya con un sistema de protección de sus intereses, noble por lo que hace a la salvaguarda de su bien jurídico tutelado por el Estado, pero ineficaz porque aun existen abismos legales que hacen inexacta la aplicación de la norma jurídica que vela por la protección de la víctima, en virtud de que, no obstante, de que en el Código Sustantivo de la materia se establece la aplicación de la pena de trabajo en su beneficio, no es aplicada como consecuencia, por una parte, quizás por falta de una costumbre de aplicación de este tipo de penalidad, o simplemente por la ausencia de una norma que establezca de manera mas estricta su imposición por parte del órgano jurisdiccional, y su ejecución por parte de la autoridad ejecutora.

Motivando con ello, la necesidad de crear una norma que establezca los lineamientos mediante los cuales se observe la exacta aplicación de los preceptos jurídicos protectores de la víctima del delito; norma de la que, en su oportunidad, en conjunto con sus lineamientos, señalaremos dentro del desarrollo del presente capítulo.

4.2 Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

El fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, encuentra su sustento en el artículo 41 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, que prescribe la creación de un fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito en los términos de la legislación correspondiente.

Legislación que hoy en día conocemos como la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, y que se ostentó en el proyecto de decreto presentado ante la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del

Distrito Federal², de fecha 14 de noviembre de 2002, en virtud de que las reformas acontecidas al ya existente Nuevo Código Penal para el Distrito Federal permitían la viabilidad de dar creación a una ley que proporcionara apoyo así como atención a las víctimas del delito, y en conocimiento de que estas contaban ya con derechos y garantías consagradas en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se pretendió con ello generar las bases de un nuevo derecho victimal, que surge primero a partir de las reformas constitucionales y en segundo término con la entrada en vigor del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Actualmente la sociedad mexicana demanda con urgencia, la creación de un sistema que garantice a la víctima del delito y no solo a ésta sino a la ciudadanía en general, el goce de sus derechos afectados por la conducta penalmente reprochable y que garantice la salvaguarda de sus demás garantías constitucionales, en virtud de las constantes y cada vez mas graves conductas antijurídicas empleadas por la delincuencia, para lo cual, se buscó a través de una ley, otorgar ese estado de seguridad y garantía de los derechos tutelados por el Estado, que el mismo ya no puede garantizar de propia mano, debido a la creciente ola de delincuencia desatada.

En consecuencia se crea el fondo, como un medio a través del cual los individuos que ven atacados sus intereses por una conducta delictiva, encuentren la pronta solución a la reparación de los daños que se le hubieren ocasionado y un pilar de apoyo a la situación dramática que implica el enfrentar las consecuencias de una conducta antijurídica.

El objeto principal de la creación del fondo en cuestión, es lograr la satisfacción de los daños y perjuicios causados, a través del otorgamiento de los apoyos económicos que brinda el fideicomiso mediante éste fondo; y consecuentemente lograr que la víctima se convierta en un sujeto de derecho y no en

² Asamblea Legislativa del Distrito Federal, "Dictamen con Proyecto de Decreto que contiene la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal", II Legislatura, Primer Periodo Ordinario, Tercer Año, 2002, Diario de los Debates, Tomo VI, pág. 34.

el simple sujeto pasivo como resultado de la conducta antijurídica, mediante el debido funcionamiento del multicitado fondo y fideicomiso para el cual fueron creados.

Este fondo será administrado por un fideicomiso que para tal efecto sea celebrado por la autoridad correspondiente, y el cual será presidido por el Subprocurador de Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (fideicomiso del cual en su momento, ahondaremos en su descripción dentro del presente capítulo).

Este fondo se integrará con los recursos que para tal efecto se designen en la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, así como en el de reciente creación, Reglamento de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 20 de diciembre de 2004; recursos que contemplarán: los importes de multas y sanciones económicas, las garantías de libertad caucional, la renuncia o no cobro del ofendido o sus derechohabientes sobre la reparación del daño, las subastas públicas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal respecto de objetos o valores que se encuentren a disposición de autoridades investigadoras o judiciales cuando éstos no hayan sido reclamados por quien tiene derecho a ello, las donaciones de personas físicas y morales, y demás ingresos que por ley le sean asignados. Por tanto su patrimonio se conformará no solamente de las aportaciones que realice el sentenciado por las remuneraciones que obtenga al cumplimentar su sentencia, en la que se le haya condenado a la pena de trabajo en benéfico de su víctima; sino como asentado quedo en líneas anteriores, de todos aquellos ingresos de los que se haga llegar este fondo.

Estos recursos se mantendrán mediante un control interno, llevado a cabo por la designación de un asistente financiero.

En marzo del año 2004, mediante una solicitud de información, debidamente motivada y fundamentada, ante la oficina de información pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se requirió información relativa al fondo materia del presente tema; habiéndose me dado contestación en la que se me indicó que el contrato de fideicomiso que sirviera de apoyo al fondo en cuestión se encontraba en revisión, haciendo presumible el hecho de que el multicitado fondo no había sido constituido aún para ese entonces.

Para el mes de mayo del año dos mil cinco, el fondo en cuestión ya se encontraba en operación, según información proporcionada por el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, haciendo evidente que el propósito para el cual fue propuesta su creación, ha quedado satisfecho.

La víctima del delito no encuentra la plena satisfacción del bien jurídico lastimado con la conducta delictiva, debido a la inaplicación de la norma creada para tal efecto; dando como resultado, que la víctima del delito, sufra un efecto de doble victimización, puesto que no le es restituido su bien jurídico tutelado por el Estado y causando una insatisfacción por lo que respecta a la aplicación de los preceptos legales creados para tal fin.

4.3 Fideicomiso para la administración y operación del fondo.

Como se mencionó en el punto anterior, la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, establece la creación de un fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y Ofendidos del Delito, el cual para su debido funcionamiento deberá ser administrado por un fideicomiso que para tal efecto se celebre.

Su sustento se encuentra en el artículo 2, fracción VIII y 24 de la Ley en comento, y en los cuales el primero de ellos establece que se entenderá por el

mismo: “el contrato de fideicomiso que se celebre para la administración y operación del Fondo”, el cual se empleará para el debido funcionamiento del mismo; así como en el artículo 24 de la multicitada Ley, que indica que la administración de los recursos del fondo estarán a cargo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal por medio de un fideicomiso público.

Como ha mencionado en líneas anteriores el fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, se integrará por recursos procedentes ya sea por lo que respecta en lo dispuesto en los artículos 41, 50, 51 y cuatro párrafo del artículo 55 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal (descrito en la presente tesis dentro del capítulo segundo en el punto respectivo de la Ley en mención), de los establecidos por el artículo 23 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito y del artículo 36 del Reglamento de la Ley antes mencionada; así como de todos aquellos de los que se haga valer, tales como aportaciones o donaciones realizadas por instituciones vinculadas a la celebración del propio fideicomiso o ajenas al mismo pero que, de manera altruista, realicen aportaciones para el sustento del propio fondo y en beneficio de la víctima del delito.

El fideicomiso que para tal efecto se celebre, es creado por ley de acuerdo a los preceptos establecidos en la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, y que de acuerdo al reglamento de la misma, estará compuesto por un **Fideicomitente** que recaerá en el Gobierno del Distrito Federal por conducto de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Distrito Federal; **Fiduciaria** que se identificará como el Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo a través de su Subdirección Fiduciaria; **Fideicomisarios** que serán las personas físicas o morales que hayan sufrido menoscabo en su bien jurídico tutelado por el Estado; y **Coordinadora de Sector** que será la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Cabe hacer mención, que el proceso penal en el Distrito Federal se encuentra sujeto a dos formalidades, de las cuales se determinará que la víctima del delito sea

considerada fideicomisario; una de ellas es cuando la averiguación previa se instruya sin detenido, situación en la que, no contando con un probable responsable, y en la que, de la integración de la averiguación previa no se desprenden elementos suficientes para la determinación de su consignación ante Juez competente, la misma no tendrá mayores alcances jurídicos, por tanto, las personas físicas o morales que sean consideradas fideicomisarios, serán designados por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, previa opinión que al respecto emita el Comité Técnico del fideicomiso con base en lo que determine el Consejo de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, a que se refiere el artículo 20 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal; y la otra es cuando la averiguación previa se instruye con detenido, situación en la que, de su integración se permitirá la determinación de su consignación ante Juez competente, circunstancia en la cual las personas físicas o morales consideradas fideicomisarios serán determinados así mediante la sentencia respectiva emitida por el órgano jurisdiccional, la cual tendrá que ser acatada en su momento por la autoridad ejecutora.

Para el debido funcionamiento del fideicomiso, el fondo para la atención y apoyo a víctimas del delito, será precedido por un comité técnico, en apoyo del Consejo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito (creado como órgano de control del propio fondo) el cual se integrará como cuerpo colegiado, y quien consentirá los acuerdos aprobados para el otorgamiento de apoyo económico así como instruir a la fiduciaria para el correspondiente pago a las víctimas, del mismo modo la instruirá sobre las formas de inversión con que cuente el fideicomiso, así como aprobar y emitir las reglas de operación del mismo; y tendrá conocimiento con poder de decisión sobre los aspectos financieros y radicación de recursos del fondo administrados por el fideicomiso.

El fin del fideicomiso, es el otorgamiento del apoyo económico que emane de los recursos obtenidos por la remuneración económica obtenida por el trabajo desempeñado por el sentenciado, de acuerdo y en atención a las formalidades

señaladas en los párrafos que preceden, es decir, que la figura de fideicomisario recaerá en la víctima del delito sea ésta persona física o moral, dependiendo de que la averiguación previa se instruya con o sin detenido.

De acuerdo a una investigación realizada, en el mes de marzo del año 2004, sobre la vigencia, funcionamiento y utilización del fideicomiso así como del fondo para el cual fue constituido; ante la oficina de información pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, mediante solicitud debidamente motivada y fundamentada, se me dio contestación en el sentido de que, el contrato de fideicomiso referente al fondo de atención y apoyo a víctimas del delito, se encontraba en revisión por parte de la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Distrito Federal, razón por la cual dicha oficina se encontraba imposibilitada para entregar dicha información.

Por otro lado, en la fecha indicada en el párrafo que antecede, mediante solicitud debidamente motivada y fundamentada, solicite del Procurador Fiscal del Distrito Federal, información relativa al fideicomiso en comento; para lo que se me indicó que la información solicitada y localizada en los archivos de esa Procuraduría Fiscal, se trataba de información de acceso restringido de acuerdo a lo establecido por el artículo 23 fracción X de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal; motivo por el cual no era posible acordar positivamente lo solicitado. Solicitudes de información y respectivas respuestas, mismas que a continuación se anexan como apoyo de los argumentos ya señalados:



**SOLICITUD DE ACCESO
A LA INFORMACIÓN
DE LA ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA DEL
DISTRITO FEDERAL**



I. DEPENDENCIA RECEPTORA (Mencionar nombre de la dependencia y/o Unidad Administrativa)
 Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

II. DATOS DEL SOLICITANTE

APellidos y nombres (razón social)		DOCUMENTO CON EL QUE SE IDENTIFICA	
Hernández Sánchez Juan Antonio		Credencial de elector con Categoría	
DOMICILIO			
AV. / CALLE	PROCEP/CI	COLONIA	CODIGO POSTAL
Alvaro Elizalde No. Unidad 5 de Domingos	Fd. D Dpto. 303	Zapata	0810
DELEGACIÓN		CORREO ELECTRÓNICO	TELÉFONO
Iztacalco		juanantonio.sanchez@hidalgo.gob.mx	55-79-32-11

III. INFORMACIÓN SOLICITADA: (Indicar de manera precisa la información que se solicita, lugar preciso en el que se encuentra, fecha de su emisión y por quién fue emitida)
 Se busca copia y saliente
 búsqueda de la información en el
 sistema

IV. UNIDAD ADMINISTRATIVA DE LA CUAL SE REQUIERE INFORMACIÓN
 (En caso de no tener el dato indicar que se solicita búsqueda)
 Oficina de Información Pública de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

 FIRMA	FECHA Y HORA DE RECEPCIÓN  NO. 30
	(Cuando se solicite copia de la solicitud, así como el original, debe indicarse el número y cargo de la persona que emite la solicitud)

OBSERVACIONES:

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORMACIÓN

México, D. F., a 26 de marzo del 2004

LIC. FRANCISCO FONSECA
RESPONSABLE DE LA OFICINA
DE INFORMACIÓN PÚBLICA DE LA
PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL
P R E S E N T E

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, C.P. 06810 de esta Ciudad de México, Distrito Federal; y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 7º, 8º, 10º, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, y el artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vengo a solicitar se me permita la Consulta Directa o en su caso se me proporcione la Información Pública relativa al Fideicomiso denominado **"FIDEICOMISO DE APOYO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA"**, relativo al Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia en el Distrito Federal de conformidad con la Ley de la materia; así como del Fideicomiso creado en apoyo del **"FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO"** según lo establece el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, ambos vigentes; información que requiero consista en la propia vigencia, funcionamiento y utilización de los fideicomisos antes referidos.

Por todo lo anterior, dicha información me es necesaria puesto que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, por lo cual me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información antes indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.





Subprocuraduría de Atención a Víctimas del Delito y
Servicios a la Comunidad.
Dirección General de Servicios a la Comunidad
Oficina de Información Pública

Oficio No. OIP/600/605/0075/04.

C. José Antonio Pérez Peniche
Av. Plutarco Elías Calles No. 660
U.H. 5 de Diciembre, Edif. D, Depto. 303
Col. Zapotla, Delegación Iztacalco
08610, Ciudad, México

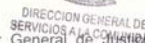
Reciba un cordial saludo. Una de las dos solicitudes contenidas en su petición 011 se refiere a información sobre el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito. Sobre el particular le informo que la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal en su capítulo III, artículos 23 al 25, establece la creación de un Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, mediante la constitución de un Fideicomiso Público, cuyo contrato se encuentra en revisión por parte de la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Distrito Federal.

Por esa razón esta oficina se encuentra imposibilitada para entregar a usted dicha información.

Lo anterior de conformidad a lo establecido en los artículos 1, 2, 6, 9, 11 y 42 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal.

Atentamente.
México, D.F., a 6 de abril de 2004.
El Encargado de la Oficina de Información Pública


Lic. Francisco Fonseca N.



ccp. Mtro. Bernardo Bátiz Vázquez. Procurador General de Justicia del Distrito Federal. Para su superior conocimiento.
Lic. Bárbara Yllán Rondero. Encargada del Despacho de la Subprocuraduría de Atención a Víctimas del Delito y Servicios a la Comunidad. Para su superior conocimiento.
Lic. Elba Triana Gómez. Contralora Interna. Para su conocimiento.

CCP/605

ACOSE 129

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORMACIÓN

México, D. F., a 23 de marzo del 2004

LIC. EUGENIO ROBLES AGUAYO
PROCURADOR FISCAL DEL
DISTRITO FEDERAL
P R E S E N T E

10110 1278
Lic. Jesus Anicón
24/03/04
86085

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, C.P. 08610 de esta Ciudad de México, Distrito Federal; y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 10°, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, y el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vengo a solicitar se me permita la Consulta Directa o en su caso se me proporcione la Información Pública relativa al Fideicomiso denominado "FIDEICOMISO DE APOYO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA", relativo al Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia en el Distrito Federal de conformidad con la Ley de la materia; así como del Fideicomiso creado en apoyo del "FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO" según lo establece la Ley respectiva; información que me es necesaria puesto que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, por lo cual me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información antes indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.

Agradeciendo de antemano la atención que se sirva proporcionar a la presente solicitud, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE

PROCURADOR FISCAL DEL DISTRITO FEDERAL
12
12
12



A modo de actualizar la información que se proporciona en la presente investigación, en el mes de mayo del año 2005, de nueva cuenta, se solicitó a la Dirección General de Atención a las Víctimas del delito dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se informara sobre la situación en la que se encontraba el fideicomiso creado para la administración del fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito, y la contestación fue emitida por el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, en el sentido de que, a partir del día 29 de julio del año 2004 quedo constituido el Fideicomiso Público de Administración e Inversión, teniendo como consecuencia que con fecha 30 de noviembre del año 2004, fuera instalado el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, estando a la fecha en posibilidades de cumplir con el objetivo para el cual fue creado.

México, D.F., a 19 de mayo de 2005

LIC. ALFREDO CAMACHO MANRÍQUEZ
ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN
GENERAL DE ATENCIÓN A LAS
VÍCTIMAS DEL DELITO
P R E S E N T E



JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE, por mi propio derecho, señalando como domicilio para recibir la información o notificaciones indicada en el cuerpo del presente escrito, el domicilio ubicado en Avenida Plutarco Elías Calles, número 660, Unidad Habitacional 5 de diciembre, Edificio "D", Departamento 303, Delegación Iztacalco, Colonia Zapotla, C.P. 08610 de esta Ciudad de México, Distrito Federal, ante Usted con el debido respeto comparezco para exponer.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 10°, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50 y demás relativos y aplicables de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente para el Distrito Federal, vengo a solicitar de Usted se me proporcione la siguiente información.

En virtud de que el suscrito se encuentra en estos momentos realizando su trabajo de Tesis Profesional para mi debida titulación ante la Universidad Latina, S.C., en la Licenciatura en Derecho, con el título "TRABAJO EN BENEFICIO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO COMO PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 30 FRACCIÓN IV DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA QUE ESTABLEZCA LA APLICACIÓN OFICIOSA DE LA MISMA, EN LOS CASOS EN QUE LA VÍCTIMA DEL DELITO SEA PERSONA FÍSICA O MORAL", requiero se me proporcione la información relativa al fideicomiso creado en apoyo del "FONDO PARA LA ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO" según lo establece el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito ambos vigentes y la cual requiero consista en lo siguiente:

1.- Si el fideicomiso antes referido ha sido celebrado, así como si el Fondo citado con anterioridad a sido constituido de acuerdo a lo que al respecto señala la Ley de la materia.

2.- En el caso de resultar positivo lo anterior, se me informe la vigencia y si se encuentra en operación el fideicomiso antes referido, y si el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito se encuentra operando de acuerdo al objeto para el cual fue creado.

Por todo lo anterior, y siendo toda la información que requiere quien esto suscribe, y la cual me es necesaria en consecuencia de los motivos citados al inicio del presente recurso, es por lo que me veo en la imperiosa necesidad de solicitar a esta Institución me sean proporcionados los medios necesarios para allegarme de la información indicada, señalando que la misma será únicamente empleada como medio de investigación para la integración de la Tesis Profesional antes referida.

Agradeciendo de antemano la atención que se sirva proporcionar a la presente solicitud, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE



JOSÉ ANTONIO PÉREZ PENICHE



COMITÉ TÉCNICO DEL FONDO PARA LA
ATENCIÓN Y APOYO A LAS VÍCTIMAS
DEL DELITO

México, D. F. 24 de Mayo de 2005.

C. JOSÉ ANTONIO PEREZ PENICHE
P R E S E N T E.

En mi carácter de Secretario de Actas del Comité Técnico del Fondo para la Atención y apoyo a las Víctimas del Delito, en apego a la garantía señalada por el artículo 8º. Constitucional, me permito hacer de su conocimiento, en contestación a sus escritos de fechas 13 y 19 de mayo del presente año y específicamente en lo referente al primer punto petitorio del segundo de sus escritos, lo siguiente:

Con fecha 29 de julio del 2004, se constituyó el Fideicomiso Público de Administración e Inversión, mismo que fue celebrado por el Gobierno del Distrito Federal, en su carácter de Fideicomitente y el Banco del Ahorro Nacional y Servicios Fiduciarios, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, en su Carácter de Fiduciaria.

Como consecuencia de lo anterior, con fecha 30 de noviembre del año próximo pasado, se instaló el Comité Técnico del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

Por lo que corresponde al segundo de los puntos, de su escrito de referencia, pongo en su conocimiento, que el Fondo ya está en posibilidades de cumplir con el objetivo señalado por la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas de Delito para el Distrito Federal.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE
EL SECRETARIO DE ACTAS
DEL COMITÉ TÉCNICO

LIC. ALFREDO CAMACHO MARRIQUE

C.c.p.- Lic. Bárbara Ybán Roldero.- Encargada de la Subprocuraduría de Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad.- Para su Superior conocimiento.- Presente.

4.4 Importancia de contemplar el trabajo en beneficio de la víctima del delito en las sentencias del orden penal de manera oficiosa.

Actualmente en las sentencias del orden penal no se ha aplicado como tal, la pena de “trabajo en beneficio de la víctima del delito”, no obstante, de preverse así en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, por encontrarse dentro del capítulo de penas que pueden ser impuestas por parte del órgano jurisdiccional al individuo que habiendo cometido una conducta delictiva, se hace merecedor a la imposición de un castigo.

Por otro lado, como se ha podido percibir a lo largo del presente trabajo, la víctima del delito no había encontrado acogimiento dentro de la ley penal, sino hasta últimas fechas, ya que, ha sido a través de la evolución de las ideas penales, que ha podido encontrar la protección que le hacía falta para salvaguardar sus bienes jurídicamente tutelados por el Estado.

No obstante lo anterior, existe una inaplicación de las normas que consagran esos principios protectores de los derechos de la víctima, debido tal vez, a que como los jueces cuentan con libre determinación para la aplicación de las penas, no consideren necesaria o eficaz la imposición de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito.

De ahí, que sea necesario contar con una normatividad que establezca su aplicación de manera oficiosa, puesto que; no tiene caso su existencia dentro del catálogo de penas del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal si no es considerada al momento de dictarse la resolución que en derecho corresponda.

La importancia de su aplicación radica en el hecho de que la víctima encuentre una solución al problema que enfrenta, es decir, que a través de este medio vea resarcido de manera pronta el daño al cual fue sometido su bien jurídico, ya que de otro modo, se vera así misma envuelta en la eterna situación de siempre, en donde ni encuentra solución al conflicto ni le es restituido el bien jurídico tutelado por el Estado vulnerado con la conducta delictiva.

Se considera que es importante la aplicación de esta pena de manera oficiosa, porque así, se cumpliría con el objeto y fin para el cual fue creada, que es proporcionar seguridad y estabilidad a la persona que atacada en su bien jurídico tutelado, debe y tiene el derecho a encontrar una pronta solución, ya que con la realización de la conducta penalmente reprochable, se transgredió su bien jurídico tutelado por Estado, y del cual busca, le sea reparado el daño sufrido.

4.5 Lineamientos para el cumplimiento de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito.

En este punto se expondrán los lineamientos bajo los cuales se considera se debe llevar a cabo el cumplimiento de la pena de referencia, entendiendo por lineamientos las características principales con las cuales se debe revestir el cumplimiento de la pena objeto de nuestro tema.

Así pues, considero que una vez que el sujeto activo del delito ha sido debidamente procesado, enjuiciado y sentenciado, y que en la sentencia respectiva se le ha condenado al trabajo en beneficio de su víctima, éste debe acudir a través de los medios respectivos ante la autoridad que deberá conocer, en su defecto, de la actividad laboral y remuneratoria que deba desempeñar; para así dar cumplimiento a dicha sanción.

La autoridad (en el caso concreto) ejecutora, deberá contar anticipadamente con los acuerdos respectivos con aquellas instituciones de carácter público o privado en las cuales el sentenciado deberá llevar a cabo la actividad laboral, para que inmediatamente, una vez que tenga conocimiento de la resolución del órgano jurisdiccional, se inicie con la labor de incorporar al sentenciado a la actividad que deba desempeñar, tomando en consideración que su actividad dependerá en mucho de su condición física para poder realizar determinadas actividades; y una vez cumplimentado lo anterior, se establezcan las formas en las que deba realizar su actividad, es decir, los días, los horarios, y sobre todo lo mas importante; si en principio el trabajo es a favor de su víctima, en el entendido de que dicha actividad será desempeñada en días y horas distintos a los que ocupe para el sostenimiento de su persona y familia para el caso de contar con dependientes económicos; la remuneración económica obtenida por el cumplimiento de su sentencia deberá ser entregada de forma inmediata y directa al Fondo y entregado inmediatamente a la víctima del delito a través del Fideicomiso creado en atención y apoyo de la víctima.

Como se ha visto, el fondo cuenta y se integra con recursos diversos, de tal modo que los ingresos de los que se allegue en concepto de la remuneración por el cumplimiento de la sentencia, no serán considerados parte del patrimonio con el que cuenta, sino que deberán ser entregados inmediatamente a la víctima del delito beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia.

Una cuestión que debe considerarse importante de señalar es, que el sentenciado nunca y por ningún motivo quedará bajo la disposición u ordenes de la víctima beneficiada con su actividad laboral, toda vez que en un inicio, y sólo mediante el pronunciamiento de la sentencia respectiva; la pena a la que se hiciere acreedor es impuesta por el órgano jurisdiccional, único competente y facultado para someter al individuo en cuestión a la imposición del castigo establecido en la sentencia, y en la que se estableció como castigo, la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, ya que mediante ésta se ha establecido su condena, durante el lapso que a consideración del órgano jurisdiccional se deba efectuar.

Todo por supuesto, refiriéndome a la actividad que desempeñe el sentenciado, bajo la supervisión de la autoridad ejecutora, entendiéndose por ésta a la Dirección General de Ejecución de Sanciones Penales.

4.5.1 Formalidades.

Ha de considerarse a las formalidades, como las circunstancias bajo las cuales se deba cumplimentar el trabajo en beneficio de la víctima del delito, es decir, las circunstancias de modo, tiempo, lugar en que se llevará a cabo la ejecución de dicha pena y en consecuencia la reparación del daño causado a la víctima.

Entendiendo el modo como aquellos aspectos con los cuales se suponga que el sentenciado pueda o no cumplir con ciertas actividades, es decir, que derivado de

sus aptitudes físicas se encuentre en posibilidades de realizar una determinada actividad laborar. Al tiempo, como las circunstancias en las que no se vea afectado el horario en el que el sentenciado se desempeñe laboralmente para obtener su sustento y el de su familia (en caso de tener dependientes económicos). El lugar, que serán aquellos centros laborales de carácter público o privado, con los cuales la autoridad ejecutora tenga anticipadamente celebrados los convenios para tal efecto. Y el resarcimiento como la forma en la que deba llevarse a cabo la entrega de la remuneración obtenida por el sentenciado, de manera directa e inmediata a su víctima beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia respectiva, en la que se impuso la pena respectiva.

4.6 Propuesta de creación de una norma que establezca la aplicación oficiosa del trabajo en beneficio de la víctima del delito, previsto en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Como se ha podido ver a lo largo de la presente investigación, la pena de trabajo en benéfico de la víctima del delito, es de reciente creación, y puede considerarse como uno de los logros más importantes dentro de la evolución de las corrientes ideológicas del derecho penal, mediante la cual, se pretende otorgar protección a los individuos que ven transgredido su bien jurídico tutelado por el Estado, como consecuencia de la realización de una conducta penalmente reprochable, sin embargo, no obstante que se encuentra establecida como una mas de las penas que pueden ser impuestas por parte del órgano jurisdiccional, dentro del Nuevo Código sustantivo en la materia; no es aplicada, como consecuencia de, tal como lo he venido señalando en líneas anteriores, de que los jueces cuentan con libre determinación para la aplicación de las penas, es decir, la imposición de una pena se encuentra sujeta a la plena consideración del juez y puede que éste determine innecesaria o ineficaz su imposición; o quizás a consecuencia de que

como se trata de una pena novedosa, su inaplicación se encuentra sujeta a la falta de costumbre para su consideración e imposición.

No puede quedar de lado el hecho de que, se encuentra establecida dentro del catálogo de penas aplicables a todos aquellos que siendo sujetos a un proceso resulten ser responsables por la comisión de una conducta delictiva, lo que trae como consecuencia, entrar en una polémica de tipo doctrinario, en cuanto considerar hasta que punto el nuevo Código Sustantivo en la materia es o deja de ser derecho vigente o positivo por no ser debidamente observado su cumplimiento; y de tipo analítico si fue prudente su creación y más aún si fue el momento exacto para crearla, en el sentido de que, si el órgano jurisdiccional está debidamente orientado y capacitado para poder determinar en que casos y bajo qué circunstancias es viable la aplicación de la pena objeto de la investigación de la presente tesis.

En virtud de lo anterior, debe considerarse, la creación de una norma que establezca no solo la aplicación oficiosa de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, sino también que su imposición sea factible en todas aquellas circunstancias en las cuales por la realización de una conducta delictiva, se vulnere el bien jurídico tutelado por el Estado.

Deberá ser una ley que reglamente la imposición de la pena establecida en el artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y que establezca los lineamientos básicos para la imposición de la pena de referencia en las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional, y me refiero a lineamientos básicos, toda vez que no podemos descartar la mejora posterior de esta ley mediante sus debidas reformas, mediante las cuales, se perfeccione la aplicación de la pena en comento.

Esta ley reglamentaria del artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal deberá establecer, que la imposición de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, se considere correcta para todos los delitos

contemplados dentro del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, es decir, que aún y cuando de la realización de la conducta delictiva resulte no poder ser resarcido el bien jurídico tutelado menoscabado, existen circunstancias que mediante la aplicación de la pena, sí serán reparados daños y perjuicios ocasionados con la realización de la conducta antijurídica.

Es importante señalar que no puede vulnerarse la libre determinación de los jueces para imponer a su más amplia consideración la imposición de las penas, por eso, debe ser una ley que consagre las más nobles pretensiones por cuanto hace al hecho de que su imposición será viable para todos los delitos en general, y así el juez al momento de su imposición no deba entrar en polémica al pretender determinar si su imposición es o no asequible entre uno u otro delito, la pena deberá ser impuesta independientemente de las características de ejecución de la conducta antijurídica y de las condiciones personales del sujeto activo del ilícito.

También el Juez al emitir la sentencia, tendrá que contemplar, las formalidades de su cumplimiento, esto es, que derivado de las aptitudes físicas, culturales, escolares y sociales del sentenciado, serán el factor determinante para indicar en que institución pública o privada, con las que la autoridad ejecutora tenga previamente celebrados los convenios al respecto, pueda desempeñar su actividad laboral; puesto que una persona, en el supuesto caso de ser así; tuvo las aptitudes mentales y físicas para llevar a cabo su actividad ilícita, las tendrá para realizar una actividad laboral, y que son el motivo para considerar como se llevará a cabo el cumplimiento de la sentencia, puesto que desde el propio Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se enfatiza que la actividad que realice el sentenciado no deberá ser denigrante ni humillante para su persona, y en virtud de que deberá realizarse bajo las condiciones que atañen a la ley laboral no pueden ser contrarias a los principios bajo los cuales se rige el derecho.

Otro punto importante a incluir es; cuando la conducta delictiva sea realizada por más de un sujeto activo, la imposición de la pena y el cumplimiento de la misma,

se entenderá mancomunada y solidaria para todos aquellos sujetos que intervinieron ya sea en la planeación, ejecución o materialización del acto delictivo.

Por último se considera que esta ley reglamentaria del artículo 30 fracción IV del Nuevo Código Sustantivo, deberá contener un apartado especial en el cual se establezcan las formas de entregar la remuneración obtenida por el sentenciado a la víctima beneficiada con el pronunciamiento de la sentencia, y que en un razonamiento propio, indico que deberá ser entregado mediante depósito al fondo por parte de la institución en la que el sentenciado este realizando su actividad laboral, para que posteriormente, esa remuneración obtenida por el sentenciado sea entregada a la víctima del delito a través del fideicomiso creado para tal efecto, y cumplir con la exacta, pronta y justa aplicación de la ley penal en lo que al respecto se refiere.

En opinión de quien ha elaborado el presente trabajo y con fundamento en las investigaciones realizadas y visto el estado en el que actualmente se encuentra la víctima del delito, es pertinente considerar importante todo lo anteriormente expuesto, para proporcionar un apoyo más certero a quienes violentados en sus derechos por una conducta antisocial, no encuentran en ocasiones solución a sus reclamos que por derecho les corresponde y que en consecuencia haría mas confiable la impartición de la justicia en el sistema penal del Distrito Federal.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es claro que mediante la elaboración de la presente Tesis, y mediante la recopilación de datos y la consulta de todas aquellas fuentes doctrinarias concatenadas con el tema, se ha logrado llegar al punto determinante en el que con las bases y fundamentos precisos se proyecta la importancia y necesidad de crear un sistema más eficaz para la protección de los intereses de la víctima del delito.

SEGUNDA.- A través de la evolución de las ideas penales, se fueron mejorando aquellos aspectos medulares de los medios punitivos de castigo, primeramente como resultado de la venganza, posteriormente como la forma en que las personas encontraban el resarcimiento de sus derechos transgredidos y finalmente como el medio a través del cual el Estado ha garantizado por una parte el respeto de los derechos entre los individuos y por otra la aplicación de efectivos medios punitivos de castigo que salvaguarden el orden social.

TERCERA.- A través del tiempo la víctima del delito, se le ha visualizado en un principio como el simple sujeto al que se le transgredían sus derechos y que encontraba la reparación de los mismos inicialmente mediante la venganza propia, divina o pública, y que no obtenía una satisfacción real; y que posteriormente cuando el Estado comenzó a tomar parte de las formas en que deberían ser castigadas las conductas contrarias a las buenas costumbres, pudo ver que se le comenzaba a tomar en consideración para que obtuviera la reparación de los daños que se le hubieran ocasionado; a la fecha todas esas ideas y corrientes filosóficas, políticas y jurídicas; han logrado que poco a poco la víctima del delito pueda ver materializadas sus expectativas, lo que quizás un día solo fue un anhelo, y que hoy es tangible, sin embargo a la fecha requiere de una mejor eficiencia para lograr llevar a la vida real, lo que la ley por mandato coercitivo consagra a favor de la misma.

CUARTA.- Mediante la realización del presente trabajo, ha podido vislumbrarse no obstante que la víctima del delito, cuenta en la actualidad con derechos consagrados, desde la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hasta aquellas normas de carácter internacional; que aun existen deficiencias por lo que hace a la aplicación de esos preceptos jurídicos que pretenden otorgar una mejor atención y asistencia a la víctima del delito así como crear un sistema de aplicación de penas más eficiente; sin embargo, debe considerarse la creación de nuevas normas que determinen las formas de aplicación de esos preceptos jurídicos ya existentes, lo que hará un mejor sistema penal del Distrito Federal, que realmente cumpla con la salvaguarda de los derechos de las víctimas del delito.

QUINTA.- Uno de los propósitos en la evolución de los preceptos jurídicos penales, es la creación de un sistema de aplicación de penas más eficiente, pero para lograrlo; primeramente debe existir un conjunto de penas eficientes; mediante las cuales se castiguen las conductas antisociales, uno de esos logros es la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, de reciente creación, para ser más exactos, a partir de la entrada en vigor del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, con la cual se ha logrado uno de los mejores avances en materia penal, puesto que, siendo reflejo de los principios contenidos en la Constitución plasmados en la misma a partir de sus reformas en el año de 1993, se materializan con la inclusión de ésta en el catálogo de penas del Nuevo Código Penal. Mediante la investigación y recopilación de información del presente trabajo se determina que, por lo que hace a todas aquellas penas contenidas en la legislación citada y de todos aquellos medios a través de los cuales se le reparan los daños ocasionados a la víctima del delito, esta nueva pena puede resultar la más eficaz para lograr dicho objetivo, razón por la cual resulta ser necesario que se establezca la oficiosidad de la aplicación de la misma, para asegurar beneficios a la víctima del delito.

SEXTA.- Como consecuencia de la creación de la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito, para su apoyo y eficiente funcionamiento, es

creado, el Fideicomiso de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, el cual a su vez y para su administración es creado el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, instrumentos de los cuales se hará valer la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito para poder cumplir con el objeto de su creación. Es de considerarse que la aplicación de esta pena, a través del funcionamiento del fideicomiso creado para su apoyo, deberá ser considerada como una forma de indemnización de los daños causados a la víctima del delito, puesto que por razón de sus características y forma de aplicación, no puede ser considerada como reparación de los daños, además, de que en la actualidad existe ya una pena denominada de tal forma e impuesta para tal efecto de manera oficiosa con el fin de reparar los daños causados con la realización de la conducta delictiva, por tanto, la persona condenada al trabajo en beneficio de la víctima del delito, al cumplimentarla y obtener la remuneración producto de dicho trabajo; será otorgada a la víctima a través de fideicomiso, en calidad de indemnización, porque así será la forma en que el autor de la conducta delictiva repare a la víctima el daño causado en su bien jurídicamente tutelado por el Estado.

SÉPTIMA.- Al quedar clara la importancia que tiene la imposición por parte del órgano jurisdiccional, de la pena consistente en el trabajo en beneficio de la víctima del delito, se concluye que ésta, cuando así lo amerite, podrá sustituir la aplicación de la pena de la reparación del daño, pues en la práctica la imposición de ésta última no llega a ser cumplimentada, ya que aun y cuando ha sido impuesta por el órgano jurisdiccional, puede que, por una parte el sentenciado no tenga los medios económicos suficientes para cubrir la cantidad impuesta por los daños ocasionados, en el caso de ser un condicionante para obtener el beneficio de preliberación; y por otra que aun y cuando es impuesta, no obstante que no se obtendrá el beneficio antes señalado, si la pena de reparación del daño prescribe, la víctima del delito no verá resarcir el o los daños que se le hubieren causado con la realización de la conducta delictiva; haciendo ver más a fondo la importancia del propósito real para el cual fue determinada su creación e inclusión dentro del catálogo de penas del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

OCTAVA.- Actualmente, aun y cuando se encuentran constituidos el Fideicomiso y el Fondo de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, no cumplen plenamente con el objeto de su creación, puesto que la pena de trabajo en beneficio de la víctima del delito no es impuesta en las sentencias emitidas por el órgano jurisdiccional, dejando de lado la finalidad de creación del fondo y fideicomiso, por tanto, es que debe crearse un mecanismo más eficaz mediante el cual la víctima del delito vea resarcidos los daños que se le ocasionaron, ya que los actuales medios punitivos por los cuales se pretende resarcir a la víctima no logran su cometido como ya se ha mencionado.

NOVENA.- Es importante que no obstante los importantes avances que se han logrado en materia de atención y apoyo a la víctima del delito, se continúe con la evolución y mejoramiento de los mismos, puesto que los existentes hoy en día, han sido creados en virtud de las necesidades actuales, pero conforme avance la vida social, mayores serán las exigencias y necesidades de la víctima del delito.

DÉCIMA.- El sistema penal del Distrito Federal, obtendría un avance importante por lo que hace a la forma de aplicación de las sanciones establecidas en el Nuevo Código Penal de aplicación en la entidad antes indicada; al menos por lo que respecta al trabajo en beneficio de la víctima del delito, ya que si existiera una normatividad penal que hiciera más eficaz dicha sanción, el sistema punitivo del Distrito Federal sería más efectivo, logrando así uno de los objetivos principales en esta materia y que consiste en el resarcimiento de los daños a favor de la víctima del delito, ya que como puede verse en la actualidad no sucede así dejándosele en una situación de doble victimización, al no ver que se le indemnice o repare el bien o los bienes jurídicos tutelados por el Estado, afectados con la realización de la conducta delictiva, no obstante la existencia de una sentencia condenatoria, en la que se impone la pena respectiva, y que sin embargo, la misma no es cumplimentada.

BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILERA, Miguel. "Historia Extensa de Colombia", volumen XIV, Academia Colombiana de Historia, Ed. Lerner, Bogotá, 1965.
2. ALVEAR ACEVEDO, Carlos. "Historia de México", 56ª edición, Ed. Jus, México, 1996.
3. ARANGIO RUIZ, Vicente. "Historia del Derecho Romano", Traducción de la 2ª edición italiana por Francisco de Pelsmacker e Ibáñez, 5ª edición, Ed. Reus, S.A., Madrid, 1994.
4. ARNÁIZ AMIGO, Aurora. "El Estado y sus Fundamentos Institucionales", 1ª edición, Ed. Trillas, México, 1995.
5. AYO FERNÁNDEZ, Manuel. "Las Penas, Medidas de Seguridad y Consecuencias Accesorias, Manual de Determinación de las Penas y de las demás consecuencias jurídico-penales del Delito", Ed. Aranzadi, S.A., 1997.
6. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Ed. McGraw-Hill, México, 2002.
7. BARRIOS GONZÁLEZ, Boris. "Las Garantías de la Víctima en el Proceso Penal", 1ª edición, Ed. Themis, Portobelo, Panamá, 2000.
8. BELLO RENOIFO, Carlos Simón. "Derecho Penal General", 2ª edición, Ed. McGraw-Hill, Caracas, 1997.
9. BERISTAIN IPIÑA, Antonio. "Victimología", Nueve Palabras Clave", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

10. CANCIO MELIÁ, M. "Conducta de la Víctima e imputación objetiva en Derecho Penal", 2ª edición, Ed. J.M. Bosch, Barcelona, 2001.
11. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano", 17ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
12. CARRÉ DE MALBERG, R. "Teoría General del Estado", 2ª edición, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1998.
13. CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 10ª edición, Ed. Porrúa, S.A., México, 1967.
14. CENICEROS, José Ángel. "Evolución del Derecho Mexicano (1912-1942)" Tomo I, Ed. Jus, México, 1943.
15. CHICHINO LIMA, Marco Antonio. "Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano", prólogo de Ricardo Franco Guzmán, Ed. Porrúa, México, 2000.
16. COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 19ª edición, Ed. Porrúa, México, 2003.
17. CRUZ BARNEY, Oscar. "Historia del Derecho en México", 1ª reimpresión, Ed. Oxford, México, 2001.
18. CUELLO CALON, Eugenio. "Derecho Penal", Parte General, 18ª edición, Ed. Bosch, Barcelona, 1980.
19. DE AGUADO, Fray Pedro. "Recopilación Histórica de Venezuela", Ed. Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1963. Tomo I y II

20. DEL VALLE SIERRA LÓPEZ, María. "Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
21. DE LAMO RUBIO, Jaime. "Penas y Medidas de Seguridad en el Nuevo Código", 1ª edición, Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1997.
22. DE PINA, Rafael. "Diccionario de Derecho", 24ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
23. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. "Derecho Civil", 5ª edición, Ed. Porrúa, México, 1996.
24. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. "El Fideicomiso", 9ª edición, Ed. Porrúa, México, 2001.
25. DONNA, Edgardo Alberto. "Teoría del Delito y de la Pena", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1995.
26. ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. "Apuntes para la Historia del Derecho en México", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1984.
27. GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil", 15ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
28. GARCÍA ARAN, Mercedes. "Fundamentos y Aplicación de Penas y Medidas de Seguridad en el Código Penal de 1995", Ed. Arazandi, México, 1997.
29. GONZÁLEZ, María del Refugio. "Historia del Derecho Mexicano", Ed. Porrúa, UNAM, México, 1987.

30. GONZÁLEZ, María del Refugio. "El Derecho Indiano y el Derecho Provincial Novohispano", 1ª edición, Ed. Reus, 2000.
31. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano, Los Delitos", 1ª edición, Ed. Porrúa, 2000.
32. GUTIÉRREZ ARAGÓN, Raquel. "Esquema Fundamental del Derecho Mexicano", 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 1980.
33. HUGH, Thomas. "La Conquista de México", 5ª edición, Ed. Planeta, España, 1994.
34. HUMBERT, Jules. "Los Orígenes Venezolanos", Ed. Academia Nacional de Historia, Caracas, 1976.
35. IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano, Historia e Instituciones", 11ª edición, Ed. Ariel, Barcelona, 1993.
36. IZARD, Miquel. "Historia de Venezuela y Colombia", Ed. Alianza, S.A., Madrid, 1987.
37. JARAMILLO URIBE, Jaime, et al. "Manual de Historia de Colombia", Tomo II, Ed. Instituto Colombiano de Cultura, Colombia, 1979.
38. KELSEN, Dr. Hans. "Teoría General del Estado", traducido por Luis Legaz Lacambra, 1ª Reimpresión, Ed. Nacional, México, 1973.
39. LEMUS GARCÍA, Raúl. "Derecho Romano", Compendio, Ed. Limusa, México, 1964.

40. MARCHIORI, Hilda. "Criminología, La Víctima del Delito", 1ª edición, Ed. Limusa, México, 1998.
41. MARGADANT S., Guillermo F. "Derecho Romano", 7ª edición, Ed. Esfinge, México, 1997.
42. MARGADANT S., Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 14ª edición, Ed. Esfinge, Naucalpan, Estado de México, 1997.
43. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. "El Derecho Precolonial", 6ª edición, Ed. Porrúa, México, 1992.
44. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. "Panorama del Derecho Mexicano", 1ª edición, Ed. Porrúa, 2000.
45. MIR PUIG, Carlos. "El Sistema de Penas y su medición en la reforma penal", Ed. Bosch, Barcelona, 1986.
46. MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción. "La aplicación de la Pena", Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito, 2ª edición actualizada, Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1998.
47. MOMMSEN, Teodoro. "El Derecho Penal Romano", reimpresión, Ed. Temis, Bogota-Colombia, 1991.
48. MONEVA Y PUYOL, Juan. "Introducción al Derecho Hispánico", 3ª edición, Ed. Labor, España, 1942.
49. MORALES, José Ignacio. "Derecho Romano", 2ª edición, Ed. Trillas, México, 1989.

50. MORENO A., Daniel. "Panorama del Derecho Mexicano", Ed, UNAM, México, 1965.
51. OTS Y CAPDEQUI, José María. "Historia del Derecho Español en América y del Derecho Indiano", Ed, Aguilar, Madrid, 1968.
52. PAVÓN VASCONSELOS, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano", 12ª edición, Ed. Porrúa, México, 1995.
53. PARRA-PÉREZ, C. "El Régimen Español en Venezuela", Estudio Histórico, 2ª edición, Ed. Cultura Hispánica, Madrid 1964.
54. PÉREZ DAZA, Alfonso. Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Nacional Autónoma de México, "Derecho Penal", Introducción, Ed. UNAM, México, 2002.
55. PETIT, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano", traducción de José Francisco Fernández González, Ed. Época, México, 1977.
56. PORRÚA PÉREZ, Francisco. "Teoría del Estado", 24ª edición, Ed. Porrúa, 1991.
57. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. "Penología: Estudio de las diversas Penas y Medidas de Seguridad", 3ª edición, Ed. Porrúa, México, 2000.
58. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. "Penología", Ed. Porrúa, México, 1998.
59. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. "Victimología", Estudio de la Víctima, 7ª edición, Ed. Porrúa, México, 2002.

60. SAVER, Guillermo. "Derecho Penal", Parte General, Ed. Bosch, Barcelona, 1965.
61. TOMAS, Hugh. "La Conquista de México", 5ª edición, Ed. Planeta, España, 1994.
62. TOMAS Y VALIENTE, Francisco. "Manual de Historia del Derecho Español", 4ª edición, Ed. Tecnos, S.A., México, 1998.
63. VENTURA SILVA, Sabino. "Derecho Romano", 11ª edición, Ed. Porrúa, México, 1996.
64. VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1960.
65. ZAVALA A., Silvio. "Las Instituciones Jurídicas en la Conquista de América", 2ª edición, Ed. Porrúa, México, 1971.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
2. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, Sista, México, 2004.
3. Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, Sista, México, 2004.
4. Reglamento de la Ley de Atención a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal.

5. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1ª edición actualizada, Delma, México, 2002.
6. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1ª edición actualizada, Delma, México, 2002.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

1. Declaración sobre los principios fundamentales de Justicia para las Víctimas de delitos y del abuso del poder.

OTRAS FUENTES

1. Exposición de Motivos del Proyecto de Decreto que Contiene el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, México, 2002.
2. Exposición de Motivos del Dictamen con Proyecto de Decreto que contiene la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, México, 2002.
3. Nuevas Reformas al Código Penal y al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 4 de Junio del 2004, México, 2004.

4. Programa Regional de Procuración de Justicia, Zona Noreste, 1ª edición, Procuraduría General de la Republica, México, 2003.
5. DE PINA VARA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, 24ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
6. DEL TORO Y GISBERT, Miguel, “Pequeño Larousse Ilustrado”, Editorial Larousse, Buenos Aires, 1966.
7. Gramática Latina, Diccionario de Términos Latinos.
8. Principios Rectores en Materia de Prevención del Delito y Justicia Penal en el Contexto del Desarrollo y un Nuevo Orden Económico Internacional, Organización de las Naciones Unidas, México, 2004.

I N T E R N E T

1. www.cinu.org.mx
2. www.un.org
3. www.cndh.org.mx/Principal/document/juridica/tratint/INSTRUMENTOS/DOCUMENTOS
4. www.df.gob.mx/

5. www.df.gob.mx/secretarias/gobierno/directorio.html
6. www.asambleadf.gob.mx/
7. www.jurídicas.unam.mx/
8. www.profesorenlinea.cl/universalhistoria/GraciaHistoria.htm
9. www.liceodigital.com/primero/historia1/mitologia.htm
10. www.apuntes.rincondelvago.com/historia-del-derecho-español_1.html
11. www.html.rincondelvago.com/historia-del-derecho_2.html