



UNIVERSIDAD  
DON VASCO, A.C.

**UNIVERSIDAD DON VASCO, A. C.**  
INCORPORADA A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
CLAVE 8727-09, ACUERDO No. 218/95



URUAPAN  
MICHOACÁN

## ESCUELA DE DERECHO

“HACIA UN EFICAZ CUMPLIMIENTO DEL SUSTITUTIVO PENAL,  
TRABAJO A FAVOR DE LA COMUNIDAD O DE LA VÍCTIMA”

# T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADA EN DERECHO**

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

**ALDAMA CHÁVEZ TANYA**

**ASESOR: LIC. LUIS GERARDO FLORES OCHOA**

URUAPAN, MICHOACÁN.

MAYO DEL 2010



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.



**AUTORIZACIÓN PARA IMPRESIÓN DE TRABAJO ESCRITO**

**CIUDADANA  
DOCTORA MARGARITA VELÁZQUEZ GUTIÉRREZ,  
DIRECTORA GENERAL DE INCORPORACIÓN Y  
REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS,  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,  
P R E S E N T E:**

**Me permito informar a usted que el trabajo escrito:**

**“HACIA UN EFICAZ CUMPLIMIENTO DEL SUSTITUTIVO PENAL, TRABAJO A  
FAVOR DE LA COMUNIDAD O DE LA VÍCTIMA”**

**Elaborado por:**

**ALDAMA**                      **CHÁVEZ**                      **TANYA**  
APELLIDO PATERNO                      APELLIDO MATERNO                      NOMBRE(S)

**NÚMERO DE EXPEDIENTE: 40553407 8**

**ALUMNO(A) DE LA CARRERA DE: LICENCIADO(A) EN DERECHO.**

**Reúne los requisitos académicos para su impresión.**

**“INTEGRACIÓN Y SUPERACIÓN”  
URUAPAN, MICHOACÁN, MAYO 26 DE 2010.**

  
\_\_\_\_\_  
**LIC. LUIS GERARDO FLORES OCHOA**  
ASESOR

  
\_\_\_\_\_  
**LIC. FEDERICO GÓMEZ TEJERO**  
DIRECTOR TÉCNICO



Agradecimientos.

*A Dios, por haberme dado la gracia de brindarme a los padres y familia que tengo, porque gracias a ellos, tengo la educación y valores para culminar mis estudios, la formación y fortaleza para mi desarrollo como profesional.*

Dedicatoria.

A mis padres porque son las personas que me dieron la vida y siempre están  
apoyándome en todo.

A mis hermanos por haberme tolerado en mis días difíciles.

Al Director y Subdirector de esta Institución, porque gracias a ustedes logramos  
entrar a la misma y culminar nuestros estudios.

A todos mis profesores y muy en especial a mi asesor Luis Gerardo Flores  
Ochoa.

## Índice.

Introducción. . . . .	-9-
Capítulo 1.- Reseña Histórica general del derecho penal. . . . .	-13-
1.1 Orígenes del derecho penal. . . . .	-13-
1.2 La venganza privada. . . . .	-13-
1.3 La ley del talión. . . . .	-14-
1.4 La composición. . . . .	-16-
1.5 Periodo teológico-político de la venganza, divina, pública y de la intimidación	16-
1.6 Tendencia humanista. . . . .	-18-
1.7 El derecho penal revolucionario en México. . . . .	-20-
1.8 El derecho penal liberal. . . . .	-22-
Capítulo 2.- El delito. . . . .	-24-
2.1 Antecedentes del delito. . . . .	-24-
2.2 Concepto de delito. . . . .	-26-
2.2.1 Concepción unitaria. . . . .	-26-
2.2.2 Concepción analítica. . . . .	-26-
2.3 Definición de delito. . . . .	-28-
2.4 Concepto técnico jurídico del delito. . . . .	-31-
2.4.1 Concepto abstracto general del delito. . . . .	-32-
2.4.2 Concepto abstracto particular del delito. . . . .	-32-
2.4.3 Concepto concreto del delito. . . . .	-32-
2.5 El delito: definición legal y doctrinaria. . . . .	-33-

2.5.1 Elementos del delito. . . . .	-35-
2.5.2 Elementos positivos del delito. . . . .	-37-
2.5.2.1 la conducta. . . . .	-37-
2.5.2.2 el tipo.. . . .	-41-
2.5.2.3 la antijuricidad. . . . .	-42-
2.5.2.4 la culpabilidad. . . . .	-43-
2.5.2.5 la punibilidad. . . . .	-45-
2.5.2.6 la imputabilidad. . . . .	-47-
2.5.3 Elementos negativos del delito. . . . .	-48-
2.5.3.1 Ausencia de conducta. . . . .	-48-
2.5.3.2 Atipicidad. . . . .	-49-
2.5.3.3 Inculpabilidad. . . . .	-49-
2.5.3.4 Causas de justificación. . . . .	-49-
2.5.3.5 Escusas absolutorias. . . . .	- 50-
2.5.3.7 Inimputabilidad. . . . .	-50-
Capítulo 3.- La pena. . . . .	-52-
3.1 Teoría de la prevención general. . . . .	-53-
3.1.1 Teoría de la prevención especial. . . . .	-54-
3.1.2 Teorías mixtas. . . . .	-56-
3.2 Concepto de pena. . . . .	-57-
3.3 Clasificación de las sanciones. . . . .	-59-
3.3.1 Pena de muerte. . . . .	-61-
3.3.2 Penas corporales. . . . .	-62-

3.3.3 Sanción privativa de la libertad. . . . .	-62-
3.3.4 Sanciones laborales. . . . .	-63-
3.3.5 Sanciones pecuniarias. . . . .	-63-
3.3.6 Sanciones infamantes. . . . .	-64-
3.3.7 Sanciones centrifugas. . . . .	-64-
3.4 Penas alternativas. . . . .	-64-
3.4.1 Consecuencias jurídicas del delito. . . . .	-64-
3.4.1.1 Medidas de seguridad. . . . .	-68-
Capítulo 4 Individualización de la pena. . . . .	-70-
4.1 Distinción entre penas y medidas de seguridad. . . . .	-72-
4.2 Individualización legal. . . . .	-73-
4.3 Punibilidad y culpabilidad como límites de punición. . . . .	-73-
4.4 Principio de culpabilidad. . . . .	-75-
4.5 Fundamento del principio de culpabilidad. . . . .	-76-
4.6 Función del principio de culpabilidad. . . . .	-78-
4.7 La culpabilidad en Roxin. . . . .	-78-
4.8 El concepto funcional de culpabilidad de Jakobs. . . . .	-78-
4.9 Concepto de culpabilidad en Zaffaroni. . . . .	-79-
4.10 Aplicación de las sanciones. . . . .	-80-
Capítulo 5 La pena de prisión. . . . .	-83-
5.1 Los sustitutivos de prisión en nuestra legislación. . . . .	-84-
5.2 Las penas sustitutivas de prisión como penas alternativas. . . . .	-89-
5.3 Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad. . . . .	-91-



5.4 Clasificación de las medidas de seguridad. . . . .	-92-
5.4.1 Medidas eliminatorias. . . . .	-92-
5.4.2 Medidas de control. . . . .	-92-
5.4.3 Medidas patrimoniales. . . . .	-93-
5.4.4 Medidas terapéuticas. . . . .	-93-
5.4.5 Medidas educativas. . . . .	-93-
5.4.6 Medidas restrictivas de derecho. . . . .	-94-
Capitulo 6.- Trabajo a favor de la comunidad como pena. . . . .	-97-
6.1 La aplicación de la pena como facultad del estado . . . . .	-97-
6.1.1 El concepto sobre la pena. . . . .	-97-
6.1.2 Concepto de prisión. . . . .	-98-
6.2 Sustitutivos de prisión. . . . .	-100-
6.3 Trabajo a favor de la comunidad. . . . .	-102-
6.4 La función del estado en materia penal. . . . .	-102-
6.5 La prisión y penas sustitutivas. . . . .	-105-
6.6 Sustitutivos penales o alternativas de prisión. . . . .	-112-
6.7 La ejecución de penas y medidas de seguridad. . . . .	-119-
6.8 Conmutación de sanciones. . . . .	-122-
Capitulo 7 Hacia un eficaz cumplimiento del sustitutivo penal trabajo a favor de la comunidad o de la víctima. . . . .	-124-
Conclusión. . . . .	-133-
Propuesta. . . . .	-135-
Bibliografía. . . . .	-137-

## Introducción

En este trabajo, se parte de la realidad económica que vivimos en Michoacán y en general en nuestro país, lo que nos dificulta la aplicación de normas que han sido un progreso en nuestra legislación penal, pero que sin embargo en la realidad no se aplican como debería de ser por falta de recursos o aplicándose, no se da cabal cumplimiento por la misma razón, lo que inhibe su aplicación y la desalienta; ciertamente en la practica el Código Penal del Estado de Michoacán que prevé los sustitutos penales, y en especifico el Trabajo a favor de la Comunidad, tiene distintos resultados, uno de ellos es que se queden solo en letra en el Código Penal y que los jueces no lo apliquen como práctica común cuando esta opere, ya que de todos es conocido, no es vigilada y pareciere no cumplir con su finalidad. Así es que, estando en nuestro Código Penal y existiendo la posibilidad legal de su aplicación, la realidad es que se aplica muy poco este sustitutivo. Y por último, otro de los resultados que en sí es la problemática de mi trabajo es que, a los condenados que se le otorga este beneficio del sustituto penal no se lleva a cabo con la eficiente vigilancia ni control, dando como resultado que el condenado no se resocialice al cien por ciento y por ende lamentablemente la aplicación de los sustitutos penales no estén cumpliendo su expectativa penológica, sino por el contario se esté contribuyendo a aumentar el índice de la criminalización, es decir que tengamos el mismo número de presos y además, un número parecido a

condenados con penas privativas de la libertad y es de todos sabido, que la ejecución de esta pena en nuestro sistema penitenciario, es un fracaso.

Para que las penas alternativas tengan realmente alguna eficacia, es necesario que establezcan dentro de un marco político-criminal previo: no incrementando el número de presos, no construir nuevas cárceles para evitar el problema de la sobrepoblación de las mismas.

Así como también y lo más importante, es que una vez que el juez otorgue el sustituto de Trabajo a favor de la comunidad se desarrolle de una manera más optima y eficiente como a continuación se detalla en el capítulo correspondiente partiendo de los conceptos en relación al tema, de los diferentes artículos y leyes que lo mencionan, de las problemáticas que se presentan al aplicar este sustituto, y las propuestas para mejorar esta problemática.

### **Planteamiento del problema.**

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su numeral 245..... Establece que se dictara auto de sujeción a proceso cuando el delito no se sancione con prisión o tenga señalada pena alternativa, y concurren los demás requisitos señalados en el artículo 244 de este código, dicho ordenamiento no señala como se van a llevar a cabo el cumplimiento de las penas alternativas.

## **Capítulo 1.- Reseña histórica general.**

Es necesario advertir que solo me avocaré a realizar una pequeña referencia histórica sobre el derecho penal público, ya que desde tiempos remotos el derecho penal a luchado por hacerse público, de lo que es primordial partir. La lucha entre la “venganza de sangre” o “la expulsión de la comunidad de la paz”, eran algunas reacciones que usaban las tribus contra el delincuente, sin tener un límite ni objetivo más allá de la simple retribución o expulsión de la sociedad.

### **1.1 Orígenes del derecho penal.**

El derecho penal se ha desarrollado desde sus tiempos remotos con la famosa ley del Tali3n, hasta las legislaciones penales actuales, con base a las ideologías de sus correspondientes épocas y las particularidades de sus sociedades que han existido en el mundo; cada una con características particulares aunque algunas han prevalecido y aún influenciado a otras debido a su sistematización y coherencia así como la ideología que la respaldaba.

### **1.2 La venganza privada.**

La idea de la venganza es un movimiento natural y por mucho tiempo se consideró esta idea no sólo como natural, sino como legítima y necesaria. La Venganza privada era realizada de familia a familia, de tribu a tribu, de clan a

clan, por tanto, se puede afirmar con razón que la responsabilidad penal antes que individual, fue social.

Este período se caracteriza por que, la acción penalizadora no se ejerce como función política del Estado, sino que el ofensor es víctima de una reacción desorbitada y sin medida, la sociedad como organización política no interviene para nada. Es una reacción punitiva entre el ofendido y el ofensor, o entre un grupo familiar y el ofensor.

### **1.3 Ley del tali3n.**

La tan conocida *Ley del taleon*, que etimol3gicamente Tali3n significa: *tal pena cual delito* y en tal sentido material se aplic3 inicialmente. Se enunciaba diciendo ojo por ojo, diente por diente, miembro por miembro, etc. Se le encuentra en la Biblia, 3xodo y en el *C3digo de Hammurabi*, promulgado por Hammurabi, rey de Babilonia, que rein3 de 1955 a 1912 a.C., con esta ley se abre el per3odo de la pena tasada donde se transforma el Derecho Penal P3blico en poder penal limitado del Estado. El tali3n era una venganza con l3mites y proporci3n, puede decirse que dejaba de ser la venganza para constituirse en castigo, ya que el sentido estricto de tali3n (tal pena cual delito) conlleva la idea de consecuencia, castigo o sanci3n impuesta por la autoridad, lo que tiene impl3cito el principio de la legalidad de la pena y un castigo proporcionado que solo puede ser aplicado por el Estado.

Con el tiempo, estos castigos en especie fueron reemplazados por adjudicación de cantidades por daños; se permitió el pago en dinero para no sufrir desquite físico y más adelante, la multa llegó a ser la única pena. Así, se le podía sacar un ojo a un hombre del común por sesenta ciclos de plata y a un esclavo por treinta.

La pena no variaba con la gravedad de la ofensa, sino también con el rango del ofensor y la víctima. Un miembro de la aristocracia estaba sujeto a penas más severas por el mismo crimen que un hombre del pueblo; pero una ofensa contra tal aristócrata resultaba un costoso dispendio. Un plebeyo que golpeaba a otro era multado con diez ciclos de plata; golpear a una persona de título o propiedad costaba seis veces más. De tales disuasiones la ley pasaba bárbaros castigos por amputación o muerte.

Se decretaba la muerte por variedad de crímenes: violación, secuestro, bandalaje, robo con escalo, incesto, instigación al asesinato del marido para casarse con otro, visita de una sacerdotisa a una taberna, ocultación de un esclavo fugitivo, cobardía frente al enemigo, mala conducta en cargo público, gobierno doméstico negligente o pródigo. De modos tan toscos en el curso de millares de años, se establecieron las tradiciones y hábitos de orden y contención que se convirtieron en parte de la base inconsciente de la civilización.

#### **1.4 La composición.**

La figura de la Composición nace con el fin de evitar inconvenientes surgidos por la aplicación del Talión. Mediante ésta se buscaba reparar el daño con una suma de dinero negociable, como precio de la sangre. Con esta ley el agresor estaba obligado por ley a reparar los daños por medio de recursos monetarios y el agredido estaba en obligación de aceptar la indemnización, con el fin de renunciar a la venganza.

Esta transformación de la pena en una reparación pecuniaria y privada, fue la fuente de los delitos privados que existían en muchas legislaciones, como la romana y más tarde los pueblos germánicos.

La venganza privada desaparece poco a poco, bajo las influencias de las ideas de la Iglesia, al derecho de asilo, a la tregua de Dios y a un mayor y creciente poder público el cual brindaba mejores garantías al individuo; asegurando por medio de la defensa pública la defensa de la sociedad y se encargó de satisfacer los deseos de venganza de los ofendidos.

#### **1.5 Periodo teológico-político de la venganza divina, pública y de la intimidación.**

En este periodo la autoridad pública tomaba para sí, el encargo de sancionar las ofensas al derecho, pero no solamente contra la víctima de la infracción, sino que también esa autoridad se presentaba con calidad de



representante de la divinidad, se les estimaba dirigidas contra ella, es por eso que los actos menos graves eran considerados como turbadores del orden público y religioso y como tales castigados con penas rigurosas, con suplicios desatinados a apaciguar la divinidad o la autoridad ofendida. Se colmaba no sólo de dolor y sufrimiento al ofensor, sino de terror a los que en el futuro intentaran faltar al derecho.

Se castigaba con muerte por medio del fuego la blasfemia, el ateísmo, la herejía, el sacrilegio; la brujería y la posesión demoniaca. La penalidad europea desde la antigüedad hasta fines del siglo XVIII se basaba en la idea de la venganza social y de la intimación. En este período es notoria la concepción mágica y divina de los fenómenos naturales y de la vida en general.

Ante el reto que imponía la búsqueda de la verdad y la dificultad del hombre para llegar a ella es que surgen las Ordalías o Juicios de dios, que consistían en realizar algún procedimiento como el del agua, sumergiendo al individuo más tiempo del razonable para ver si sobrevivía y darle la razón, o el del fuego, que consistía en caminar sobre brazas ardientes, para que surgiera una señal divina para resolver sobre el conflicto; persistió en las leyes de Moisés y el *Código de Hammurabi* y llegó hasta la edad media hasta que la Iglesia los prohibió a fines del siglo XV.

Durante el Medioevo la iglesia retomó las ordalías a las que llamo juicios de dios para castigar la sospecha de herejía, bastaba el señalamiento del

desconocido o del enemigo y el rigor divino representado en los más tradicionales y corruptos hombres de la iglesia se hacía sentir en el sujeto marcado con inhumanas torturas hasta llevarlo a la muerte, que venía en forma de fuego en las piras públicas o desmembrado, ahogado y en fin, toda la crueldad imaginable. Se conoció como el sistema de la santa inquisición.

### **1.6 Tendencia humanista.**

Como hemos visto en el desarrollo de nuestra ciencia penal ha transitado por múltiples etapas, desde la Venganza privada y su codificación en el llamado código Hammurabi, las Venganzas Divina y Publicas, hasta llegar a finales del siglo XVIII con la figura Beccaria cuya obra “De los Delitos y de las Penas” viene a cambiar el derecho penal en sus aspectos Penológicos, procesales, sienta las bases de una política criminal al darle una orientación bien definida (utilidad de la pena y no mera retribución), así como de considerar aspectos criminológicos; por estas razones se le ha dado por llamar un verdadero parte aguas en el derecho penal, y denominarle a esta revolución como Etapa Humanista del derecho penal, sentando además las bases hacia la llamada Escuela Penal Clásica.

Es necesario mencionar en qué consistían estas escuelas, Sainz Centero, en cita por Jiménez de Azua, nos dice: Es un cuerpo orgánico de concepciones contrapuestas sobre la legitimidad del derecho penal y la naturaleza del delito, así como el fin de la sanción, dentro del pensamiento filosófico penal.

Pasamos ahora a estudiar a Cesar de Bonnessana, Marqués de Beccaria. Bonnessana nació en 1738, murió en 1794; fue un noble italiano milanés, el cual desde muy joven hizo grandes migas con los grupos de pensadores de su época, principalmente una familia de apellido Verri, y con ellos hacían una serie de reuniones en las cuales discutían los temas de la época. Bonnessana, siendo noble, era un sujeto extraordinariamente revolucionario, y de sus conversaciones sus amigos le animaron a que escribiera un pequeño libro sobre sus ideas en cuestión de penas y delitos.

En un principio Beccaria escribe su libro en latín, sale una traducción en italiano anónimamente, pero el éxito hace que se traduzca de inmediato a varios idiomas. Tenemos en Beccaria el ejemplo clásico del sujeto que escribe una sola obra universal, tan valiosa que puede considerarse la obra que funda el Derecho Penal en su sentido moderno. Pero el éxito no es solamente teórico, sino práctico, así, después de leer el libro. Catalina II de Rusia (1776), María Teresa de Austria (1776), Pedro Leopoldo de Toscana (1786), José II (1789), Luis XVI (1780), suprimen la tortura en sus respectivos reinos.

El hecho de haber escrito una obra que se convertía en un éxito La obra de Beccaria está compuesta de una serie de capítulos en los cuales trata de los principales problemas de los delitos y de las penas. Muy valiosos son, entre ellos y de particular importancia para nosotros, en Criminología, cuando habla del derecho de castigar, cuando se habla de la tortura, de la pena de muerte, de las prisiones, etcétera. En su libro Beccaria critica lo injusto, lo cruel, lo

inhumano, lo arbitrario de la ley penal y del procedimiento penal, de las penas, etc. Él indica cómo debe ser la pena, impone y lucha por el principio del *Nulla poena sine Lege*, es decir, Beccaria pugna por la legalidad en materia penal. Lucha por otros muchos conceptos como es la estricta igualdad ante la ley, la proporcionalidad de la pena, etc.

### **1.7 El derecho penal revolucionario en México**

En este periodo tan amplio solo se pretende hacer mención a los acontecimientos más relevantes del Derecho Penal Revolucionario en nuestro país.

1910.- “El 20 de Noviembre de 1910, con un levantamiento armado en el norte del país, inicia el periodo histórico conocido como Revolución Mexicana, una revuelta armada heterogénea que se prolongó hasta el año de 1920, buscando transformar el régimen instruido”.<sup>1</sup>

En esta etapa precursora se priva la conciencia jurídica de la reforma se le atribuye con dos modalidades: una de dislocación y otra de reforzamiento con nuevos materiales. La primera de estas modalidades la constituye ese intencionado olvido liberal que fue tónica del Porfiriato ya que en este periodo presidencial hubo una notable violación sistemática de la Constitución y de las leyes secundarias, mediante ataques a la libertad de expresión, política de

---

<sup>1</sup> Citado por Eduardo López Betancourt, 1986, pagina 22.

conciliación con el clero, desplazamientos ilegales de población, ataques a la propiedad, acaparamiento de la tierra, etcétera, actitud ésta que disloca la conciencia jurídica adquirida hasta entonces.

La otra modalidad de la conciencia jurídica (de reforzamiento) la constituyen tanto el criterio que se tiene acerca de una serie de principios que serán base de una futura legislación social, como la creación de clubes liberales en la etapa precursora a que venimos aludiendo.

1915.- “El nuevo gobierno de Venustiano Carranza, a partir de 1915, se avocó a reorganizar al país, mientras que el general Obregón seguía combatiendo las numerosas revueltas que aun persistían. El ejército Constitucionalista fue abandonando poco a poco a su idea de volver a la antigua Carta Magna de 1857, ya que no se ajustaba a la realidad social del momento, el pueblo exigía profundas reformas legales”.<sup>2</sup>

1917.-La Constitución de 1917 es la culminación de este proceso y la síntesis legal de todos los indicados precedentes, y el punto de partida y base de la nueva legislación social que, como en otro lugar se dijo, da una personería a México y al mexicano, en la inteligencia de que las garantías individuales del antecedente liberal de 1857 fueron complementadas con las garantías sociales.

---

<sup>2</sup> Citado por Eduardo López Betancourt, 1986, pagina 34.

En sí, la Constitución de 1917 fue la opción jurídica máxima del mexicano pues con ella y por vez primera se da una síntesis político-jurídica de su idiosincrasia.

1920.- Este año es considerado por muchos historiadores el fin de la lucha revolucionaria, ya que se inicia un proceso de institucionalización.

### **1.8 El derecho penal liberal.**

En esta etapa, a fines del siglo XIX se dan el desarrollo científico del derecho penal, al sistematizar el ius puniendi bajo reglas claras basadas en estudios científicos del delito, producto de las aportaciones de las escuelas Penales como lo veremos adelante.

Se edificó una de las escuelas más importantes como que es la escuela Clásica, algunos de los precursores del derecho penal liberal se encuentran: Carrara, Romagnosi, Feubach, en el siglo XVII en el Estado liberal del derecho, establece el derecho penal libre, modelo de justicia absoluta y la escuela clásica, algunas características que establece esta doctrina son: el delito como un ente jurídico, libre albedrío, responsabilidad moral, culpa, retribución, pena.

En el derecho penal Liberal, debe darse en un Estado de Derecho, donde Beccaria hace mención de los delitos y las penas que da origen a diversas reformas en distintos códigos a lo largo y ancho del mundo y aún tiene

repercusión. Posterior a la "escuela clásica", que es más bien la "escuela liberal", surge el positivismo.

Ya decíamos, Beccaria, es el primero en hacer política criminal criticando a la ley penal de su época reordenando y limitando su poder punitivo, para la conservación de las libertades, basado en su ideal de humanización general de las penas, abolición de la tortura, igualdad ante la ley, principio de legalidad, imponiéndose así el principio hoy universal Nulla poena sine lege.

De esta manera, se puede decir que desde tiempos muy remotos a existido responsabilidad por el resultado de un acto antijurídico, esto es que a toda acción siempre va a ver una consecuencia, el derecho penal publico en sus orígenes era sangriento, y hasta cruel, en su evolución se traslado poco a poco hasta tener un derecho penal con el ideal de humanización.

## **Capítulo 2 El delito.**

En este apartado se señalan los aspectos generales del delito, haciendo una breve reseña histórica del mismo, así como la cita de varias de sus definiciones con el fin de obtener un panorama de cómo fue su desarrollo.

### **2.1 Antecedentes del delito.**

El delito tiene su antecedente en la norma de cultura y religiosa, ya que tanto sociedad como culto religioso le asignan un valor a determinado objeto o facultad, y le dan una protección social o religiosa para que sea respetado; con la creación del estado y su estructura jurídica es posteriormente elevado a reconocimiento jurídico al impregnarle una protección legal a ese Bien, denominándole bien jurídico.

El delito es un ente jurídico decía Carrara y con los Clásicos veíamos ya, se da un desarrollo enorme a la dogmática jurídica del delito llevando al derecho Penal a su verdadera esencia jurídica; señalando que él no se ocupaba de cuestiones filosóficas, aceptando al respecto solo la doctrina del Libre Albedrío, construyendo sobre estas bases la ciencia penal; “El delito es un ente jurídico” señalaba “Es una contradicción entre el hecho del hombre y la ley.”

Según su definición, éste es la “infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de su acto



externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”.<sup>3</sup>

Garófalo, con otra visión del delito basada en el desarrollo de la conducta en un determinado medio social y por un hombre si bien es libre en su actuar, lo hace influenciado por el medio circundante; ya decíamos, en su teoría del delito natural, el cual era un reaccionario que ponía en un mismo plano la Justicia y el Derecho, ya que la revolución se hacía contra el derecho y contra la justicia imperante; decía que hasta los más terribles crímenes no fueron siempre delitos, fundamentándolo en la valoración jurídica de cada época, justificando la muerte de acuerdo a situaciones como vejez o enfermedad, definiendo “ el delito social o natural es una lesión de aquella parte del sentido moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales según las sociedad”.<sup>4</sup>

Citadas que fueron las dos corrientes principales del delito en la justificación de los Clásicos y los Positivistas, pasamos ahora a la concepción científica del delito, propia de principios del siglo XIX.

---

<sup>3</sup> Citado por Luis Jiménez de Azua, 1986, pagina 202.

<sup>4</sup> Citado por Luis Jiménez de Azua, 1986 pagina 204.

## **2.2 Concepto de delito.**

Para introducirnos al estudio del delito como figura jurídica, existen dos corrientes contrapuestas, la que lo entiendo como un monolítico imposible de escindir en partes y la fraccionaria, seguimos esta última por razones de técnica jurídica pues aceptando que la Conducta se da un solo acto, ésta va impregnada de aspectos valorativos (intención, antijuridicidad, ánimos, solo por citar algunas) por lo que estamos de acuerdo en dividirla para efectos de estudio y análisis.

### **2.2.1 Concepción unitaria.**

La concepción totalizadora, también llamada unitaria, ve en el delito un bloque monolítico, que no puede ser entendido en partes o elementos; el delito es un todo orgánico y se debe estudiar desde un punto totalitario.

### **2.2.2 Concepción analítica.**

La concepción analítica, establece que el estudio del delito debe hacerse a través de sus elementos constitutivos, no perdiendo de vista la estrecha relación que existe entre ellos, de tal manera que sin negar su unidad es indispensable el análisis del mismo mediante su fraccionamiento.

“El delito en el ámbito doctrinal es una unidad, si bien el delito es un todo unitario y no suma de elementos, su descomposición se impone con el objeto de sistematizar lógicamente los institutos y por razones de carácter práctico”.<sup>5</sup>

Juan del Rosal sobre el mismo punto afirma que “se acoge el sistema creado por la dogmática de la postguerra, difundida por Mezger, afirmativo o negativo, en atención a su doble aspecto positivo o negativo, de cada uno de sus componentes de su noción; con ello se expone analíticamente la definición delictiva, sin que tal cosa equivalga a desconocer la unidad que preside la formación del delito y su condición de concepto “completo”, en la expresión”<sup>6</sup>. H. Mayer, agregando que con ello no se pretende olvidar que en definitiva la doctrina de los caracteres del delito no es, otra cosa que el repertorio de los presupuestos de la punibilidad, los que según Belign “se representan jurídicamente como un sistema ramificado de circunstancia”<sup>7</sup>.

Afirma Eugenio Raúl Zaffaroni, que las teorías que han pretendido negar los planos con fines analíticos, fundados en puntos de vista formales o político han tenido resultados desastrosos argumentado que la razón de su fracaso radica en que la teoría unitaria no brinda soluciones prácticas y” por ende puede

---

<sup>5</sup> Diccionario Penal, 1949 pagina 115.

<sup>6</sup> Citado por Francisco Pavón Vasconcelos, 1997 pagina 295.

<sup>7</sup> Citado por Derecho Penal español, 1960, pagina 134.

<sup>8</sup> Citado por Teoría del delito, 1973, página 58

brindar cualquiera, lo que significa que no sirve a la seguridad y la certeza en la aplicación del derecho”<sup>8</sup>

### **2.3 Definición de delito.**

Cuello Calón lo define formalmente como “la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena,” ya que una noción verdadera del delito lo suministra la ley al destacar la amenaza penal, sin la cual no hay delito, por inmoral y socialmente dañosa que sea una acción si su ejecución no ha sido prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena, otros autores siguen el mismo camino y, en la doctrina alemana, antes de expresarse un concepto jurídico material o dogmático del delito, se hace referencia a este como al hecho punible, la principal crítica a la definición formal del delito se apoya en la consideración, por una parte, de que al destacar en ella la amenaza de pena implícitamente se otorga a esta el carácter de elemento, cuando en realidad es una mera consecuencia del mismo.

Alimena: «Es delito todo hecho prohibido bajo la amenaza de una pena».

Beling: «El delito es la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad».

Carmignani: «Infracción de las leyes del Estado, protectoras de la seguridad privada y pública, mediante un hecho humano cometido con intención directa y perfecta».

Carnelutti: «Es un hecho que se castiga con la pena, mediante el proceso».

Carrara: «Infracción a la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un voto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso».

Ferri: «Son delitos las acciones determinadas por motivos individuales (egoístas) y antisociales, que turban las condiciones de vida y lesionan la moralidad media de un pueblo dado, en un momento dado».

Feuerbach: «Una sanción contraria al derecho de otro, conminada por una ley penal».

Florián: «Es un hecho culpable del hombre, contrario a la ley (antijurídico), conminado por la amenaza penal».

Garófalo: «El delito natural es una lesión en los sentimientos de piedad y probidad, según la medida media en que son poseídos por las razas humanas superiores, medida que es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad».

Gómez: «Es un hecho humano, antijurídico, real o potencialmente lesivo de un bien o interés protegido por la ley».

Grispigni: «Es aquella conducta que hace imposible o pone en grave peligro la convivencia y la cooperación de los individuos que constituyen una sociedad; conducta humana correspondiente al tipo descrito por una norma penal».

Ihering: «Es delito, el riesgo de las condiciones vitales de la sociedad que, comprobado por parte de la legislación, solamente puede prevenirse por medio de la pena».

Impallomeni: «Es un acto prohibido por la ley con amenaza de una pena, para la seguridad del orden social constituido en el Estado».

José: «Es una transgresión a las instituciones impuestas por la sociedad al individuo, en la lucha por la existencia».

Jiménez de Asúa: El delito es un «acto típicamente antijurídico, imputable y culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se halla conminado por una pena o, en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella».

Manzini: «El delito es el hecho individual con que se viola un precepto jurídico provisto de aquella sanción específica, de corrección indirecta, que es la pena en sentido propio».

Mayer: «Es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable».

Mezger: «El delito es la acción típicamente antijurídica y culpable».

Núñez: «Es un hecho típico, antijurídico y culpable».

Ortolan: «Es toda acción o inacción exterior que vulnera la justicia absoluta, cuya represión importa para la concepción del bienestar social, que ha sido de antemano definida y a la cual la ley le impone pena».

Ramos: «El delito es la violación de la norma que da origen a la ley penal, norma que recoge los elementos constitutivos de la medida media del sentimiento colectivo».

Rivarola: «Hecho punible es el concepto que puede comprender, en su mayor generalidad, todos los hechos a los cuales la ley haya prefijado una pena».

Soler: «Delito es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal».

Tejedor: «Delito es toda acción u omisión prevista y castigada por una ley penal que está en entera observancia y vigor».

Von Lizst: «El delito es un acto humano, culpable, contrario al derecho y sancionado con una pena».

#### **2.4 Concepto técnico jurídico del delito.**

Como se ha repetido en ocasiones anteriores el delito, ha sido entendido desde tiempos atrás como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético y social su especial estimación legislativa, en la antigüedad los hechos se castigaron por su significación dañosa desde un punto de vista meramente objetivo y la ausencia de preceptos jurídicos, no constituyó obstáculo para justificar la reacción punitiva del grupo o del individuo ofendido contra el autor, con el transcurso del tiempo y la aparición de cuerpos reguladores de la conducta humana hizo surgir la estimación subjetiva del hecho lesivo, al tiempo que limitaba al hombre la esfera de aplicabilidad de la sanción represiva, así como se afirma que el fundamento de la sanción lo constituyó el daño, ya causado a la persona o a sus bienes, agregándose más tarde la noción de la injusticia del daño producido, este concepto del daño producido en forma injusta se vincula con el desarrollo cultural de los pueblos, del delito se han ocupado tanto la filosofía como la

sociología, la filosofía lo considera como una violación al deber, necesario para el mantenimiento del orden social, cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal, en cuanto a la sociología lo identifica con la acción antisocial y dañina, no obstante el termino delito tiene significados diversos desde un punto de vista abstracto o jurídico, pues pertenece a la ciencia del derecho y concretamente, en materia penal, se vincula con el ordenamiento jurídico penal, es por ello que la palabra delito se una en la ciencia del derecho penal con diversos significados.

#### **2.4.1 Concepto abstracto general del delito.**

Este concepto comprende los hechos que, en general, se encuentran sancionados con pena, concepción elaborada por el conjunto de requisitos establecido en la ley.

#### **2.4.2 Concepto abstracto particular del delito.**

Este concepto comprende los distintos hechos concretamente punibles que se tipifican en la parte relativa de los códigos penales, como son los delitos de robo, abuso de confianza, violación, amenazas, etc.,

#### **2.4.3 Concepto concreto del delito.**

Es aquel que consiste en el hecho realizado en la vida real por un particular que encuentra prevención en los mandatos de la ley.



Rafael Garofalo lo define como “delito es la lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales, según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad.

Carrara lo define como “la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”.

## **2.5 El delito: definición legal y doctrinaria.**

Desafortunada ha sido considerada por los estudiosos de la materia, la redacción legal de lo que debemos de entender por Delito, su ubicación en el código penal para el Estado de Michoacán en su parte general, no contribuye a su entendimiento por ser una redacción simplista, que no cubre aspectos dogmáticos por razones obvias, no es el lugar.

De acuerdo a nuestro Derecho Positivo Mexicano, tanto el Código Penal para el Estado de Michoacán, en su artículo séptimo y de manera coincidente en el mismo numeral de la legislación del Distrito Federal lo definen como: "acto u omisión que sancionan las leyes penales", y como se dijo, es ocioso por innecesaria su definición legal.

La palabra "delito", deriva del supino delictum del verbo delinquere, a su vez compuesto del verbo delinquere, dejar y el prefijo de-, en la connotación peyorativa, se toma como delinquere viam o rectam viam: dejar o abandonar el buen camino".

Para González Quintanilla, el Delito "es un comportamiento típico, antijurídico y culpable". Para Ignacio Villalobos, el Delito "es un acto humano típicamente antijurídico y culpable".

El maestro Rafael de Pina Vara da una definición sencilla del Delito en la que no toca aspectos de fondo, muy parecida a la que cita el código penal federal; "es un acto u omisión constitutivo de una infracción de la ley penal".

Como se puede observar, de las definiciones anteriores se hace omisión de la Imputabilidad, ya que comulgando con varios maestros como Jescheck y Welzel, esta figura deja de ser un elemento del delito para formar parte de la Culpabilidad; en efecto, la imputabilidad es presupuesto de la Culpabilidad. La imputabilidad es una referencia al delinciente, no al delito.

En efecto, la imputabilidad como concepto penal se reduce a la capacidad de ser activo del delito, con dos referencias: a) un dato de orden objetivo, constituido por la mayoría de edad dentro del derecho penal, que puede o no coincidir con la mayoría de edad civil o política y; b) un dato de orden subjetivo, el que expresado en sentido llano se reduce a la normalidad mental, normalidad que comprende la capacidad de querer y comprender "el significado de la acción".

No pasa desapercibido que en el 2008, la reforma Constitucional en materia de Menores deja las siguientes reglas, La inimputabilidad penal solo

será para menores de doce años; y de ahí en adelante, existirá hasta menores de dieciocho años, Imputabilidad con responsabilidad penal limitada.

### **2.5.1 Elementos del delito.**

El Delito tiene diversos elementos que conforman un todo. Para Maurach el delito es una acción típicamente antijurídica, atribuible; para Berling es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad; Max Ernesto Mayer define al delito como acontecimiento típico, antijurídico e imputable; Eduardo Mezger afirma que el delito es una acción típicamente antijurídica y culpable; para Jiménez de Asúa es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

De las definiciones anteriormente citadas así como las que se señalaron en párrafos anteriores, nos muestran como elementos del delito, según su concepción positiva y negativa, son los siguientes:

Positivos	Negativos.
1-Conducta	Ausencia de Conducta
2- Tipo	Atipicidad
3-Culpabilidad	Inculpabilidad
4-Antujuridicidad	Causa de Justificación

5-Punibilidad

Excusas Absolutorias

6-Imputabilidad

Inimputabilidad

Los elementos del delito son la estructura que componen lo que debemos de entender por delito de una manera sistemática se adminicula uno con otro y una vez comprobada la existencia de todos y cada uno se llega a la necesaria conclusión de su existencia; la forma en que se comprenden sus elementos y la evolución de sus contenidos dan origen a la existencia de diversas teorías.

Solo de manera enunciativa, a continuación señalo las tres construcciones sistemáticas del delito que de manera significativa influyen en nuestra legislación penal:

a) El Casualismo Clásico de Liz-Beling de principios del siglo XIX en la que sus elementos componentes se caracterizaban por tener una conducta mecánica y elementos meramente de valoración objetiva.

b) Casualismo Valorativo, aquí la contribución de Mezger y Frank así como la corriente filosófica de su época 1930 le impregnan aspectos valorativos a sus elementos.

c) Teoría Finalista de la Acción de Hans Welsel cuya característica principal es que el sujeto actúa dirigido conscientemente desde el fin.

Como se aprecia existió una evolución en el desarrollo de sus elementos, desde una teoría que entendía a sus elementos solo de manera descriptiva, netamente objetiva o mecánica; para dar paso a un aspecto de elementos impregnados de valor; y por último el Funcionalismo, el que no era suficiente solo el aspecto valorativo sino además, agrega a un tipo dotado de sentido y significación.

De manera breve, señalaremos en qué consiste cada uno de los elementos que componen al delito.

## **2.5.2 Elementos positivos del delito.**

### **2.5.2.1 La conducta.**

Es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

La conducta puede ser de acción o de omisión y esta última se subdivide en omisión simple y comisión por omisión (impropios de omisión).

La conducta tiene tres elementos:

- 1) un acto positivo o negativo (acción u omisión).
- 2) un resultado.
- 3) una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

El acto, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. Positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer; mientras la omisión es una inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla.

Delito de Acción.- La acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe darse un movimiento por parte del sujeto, de esta manera, la conducta de acción tiene tres elementos:

- a) Movimiento;
- b) resultado;
- c) relación de causalidad.

La acción en sentido estricto, es la actividad voluntaria realizada por el sujeto, consta de un elemento físico y de un elemento psíquico, el primero es el movimiento y el segundo la voluntad del sujeto, esta actividad voluntaria produce un resultado y existe un nexo causal entre la conducta y el resultado. Dicho resultado de la acción debe ser sancionado por la ley penal, es decir,

deberá configurar un delito descrito y penado en la ley, será intrascendente que lesione intereses jurídicos protegidos por la ley o sólo los ponga en peligro según el tipo penal. Relativo a los delitos de Omisión nos dice Cuello Calón, es "la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar". La omisión tiene cuatro elementos:

Manifestación de la voluntad.

- b) Una conducta pasiva. (Inactividad).
- c) Deber jurídico de obrar.
- d) Resultado típico jurídico.

Estos delitos se clasifican en delitos de omisión Simple o propios y delitos de Comisión por omisión o Impropios, respondiendo a la naturaleza de la norma, en ambos se omite el mandato al cumplimiento de la ley; su principal distinción es que los primeros se violan una simple conducta preceptiva, mientras en los segundos, además del simple quebranto solo formal de la norma, se produce a consecuencia un resultado material.

En los delitos de simple omisión, se viola una norma preceptiva penal, mientras en los de comisión por omisión se viola una norma preceptiva penal y de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal.

En los delitos de omisión simple, se sanciona la omisión y en los de comisión por omisión, no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado

producido. Por ejemplo: la enfermera que omite de manera voluntaria dar al enfermo a su cargo la indispensable medicina y con ello se produce la muerte, comete una omisión, pero a diferencia de la Simple en la que solo hay desobediencia, aquí existirá un resultado, el fallecimiento del enfermo; en la aquella el simple quebranto a la norma, como en los delitos de abandono, en donde la omisión es prestarle ayuda aunque esa falta no produzca ningún resultado, pensemos que auxilio diversa persona.

Por otra parte, el aspecto negativo de la conducta es la Ausencia de Conducta, la cual abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito. Nuestro Derecho Positivo Mexicano, en el artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción primera, determina como causa de exclusión del delito: "el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente", esto es la afirmación de que no puede constituir una conducta delictiva cuando no se presenta la voluntad del agente. El artículo 12 del Código Penal del Estado, menciona como causas excluyentes de incriminación, en su fracción I. "el violar la ley penal por fuerza física irresistible o cuando haya ausencia de voluntad del agente...". Los ejemplos clásicos son: cuando el hombre es objeto de una fuerza física de la naturaleza y su cuerpo es utilizado como objeto para producir un delito (*vis Mayor*), o instrumento de una fuerza proveniente de otro hombre (*vis absoluta*), o su conducta es producto de un acto reflejo, Hipnotismo o sonambulismo.



### 2.5.2.2 El tipo.

Por este concepto debemos de entender que es la definición de conducta humana considerada legislativamente como contaría a derecho y la tipicidad es la adecuación de esa conducta al tipo penal; vale la pena la distinción desde ahora, una es definición de conducta, la segunda, su adecuación. En este sentido diversos autores han dado su definición de tipicidad; dentro de las más importantes tenemos la expresada por Francisco Blasco y Fernández de Moreda, la cual dice: "la acción típica es sólo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos, un precepto, una norma, penalmente protegida".

Se debe tener cuidado de no confundir la tipicidad con tipo, la primera se refiere a la conducta, y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito, es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito. La tipicidad se encuentra fundamentada en el artículo 14 Constitucional, párrafo tercero, que a la letra dice: "En los juicios de orden criminal, queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Este principio se le conoce como "Nullum crimen nullun poena sine tipo"

El aspecto negativo de la tipicidad es la atipicidad. La atipicidad es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal.

Es importante diferenciar la atipicidad de la falta de tipo, siendo que en el segundo caso, no existe descripción de la conducta o hecho, en la norma penal.

### **2.5.2.3 La Antijuricidad.**

La antijuricidad es una conducta contraria a la norma, dicen las primeras teorías del delito, pero esta simplicidad para definir este elemento del delito no arroja suficiente luz en nuestros días; es una definición tautológica decía mi maestro en clase, y solo nos sirve de punto de partida.

Las corrientes Valorativas propias del Casualismo neoclásico o valorativo, dieron a la antijuricidad un matiz valorativo así la conducta debe ser valorada no únicamente por su contrariedad con la norma, sino a la luz del fin que el autor le dio a su conducta, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, y no esté protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma.

La doctrina dominante es acorde en señalar que esta acción es contraria a derecho desde el punto de vista Formal porque transgrede a la norma dictada x el estado, y Material porque es contraria a la sociedad, en

este sentido, Ya lo señala Luis Jiménez de Auzúa, al afirmar que se divide en Objetiva y Subjetiva. “En la primera, la conducta va en contra del ordenamiento jurídico y también va en contra de la norma de cultura ahí contenida, en la segunda, se valora el aspecto anímico que el autor le dé a su conducta”.

De lo anterior se advierte la necesidad de citar una definición más elaborada y moderna de esta figura, en la ya no se agota con la simplista contradicción de la norma; *“Es un Juicio de valoración sobre conducta típica, en la medida en que ella lesione o ponga en peligro, sin derecho alguno, el interés jurídicamente tutelado en el tipo penal”*<sup>9</sup>.

#### **2.5.2.4. La culpabilidad.**

La génesis de la concepción de la culpabilidad, ha sido rica en su evolución, y sin pretender profundizar si es necesario dejar en claro cuáles son las teorías dominantes en nuestra doctrina y legislación mexicana, pues dependerá de la teoría que se adopte, ya que no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista.<sup>7</sup>

---

<sup>9</sup> Citado por Reyes Echandia Antijuridicidad editorial Temis, Bogotá 1997.

Así, la psicologista diría, la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material; aquí la Culpabilidad debe hallarse en la conciencia y voluntad del acto. Para el Normativista deja de verse como nexo psicológico entre la conducta y pasa a la Reprochabilidad a un juicio de reproche. Los Finalistas afirmarían, que si efectivamente la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, y si dentro del fenómeno de la Acción se encuentra el dolo, este último debe pasar a la Conducta (tipo) y abandonar la Culpabilidad, trasladando así al dolo y la culpa al Tipo y dejando a la Culpabilidad solo como juicio de reproche que se hace al autor por no motivarse en la norma pudiendo hacerlo.

Como se ve, la culpabilidad en la tesis finalista se reduce a la reprochabilidad y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenido del tipo. "la culpabilidad es por lo tanto, responsabilidad, apartándose consecuentemente de los normativistas que mantienen el dolo y la culpa en la culpabilidad, constituyendo como se afirma por un sector un *mixtum compositum*, de cosas que no pueden mezclarse".

Conjunto de presupuestos que fundamentan la Reprochabilidad personal de la Conducta Antijurídica a su autor, por no haberse motivado en la norma pudiendo hacerlo.

El concepto de culpabilidad como tercer aspecto del delito y de acuerdo a la definición anterior, nos señala cuatro importantes elementos que la conforman y son: una ley, una acción, un contraste entre esta acción y esta ley, y el conocimiento de esta situación, según lo manifestó Maggiore. La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo.

La Inculpabilidad como elemento negativo del delito, *son* hechos que absuelven al sujeto en el juicio de reproche porque destruyen el dolo o la culpa ya que no es posible exigirle una conducta de otro modo.

#### **2.5.2.5. La punibilidad.**

Más allá de las discrepancias entre la afirmación de que la Punibilidad es un elemento del delito o de su consecuencia, señalaremos someramente lo que debemos de entender por esta figura.

La punibilidad es el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito, su parámetro se encuentra señalado por el legislador como parte integral y complementaria a la definición típica de un delito.

Cuello Calón, considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo. Guillermo Saucer, dice que la punibilidad “es el conjunto de los presupuestos normativos de la pena, para la ley y la sentencia, de acuerdo con las exigencias de la Idea del Derecho”.

Por su parte Ignacio Villalobos, tampoco considera a la punibilidad como elemento del delito, ya que el concepto de éste no concuerda con el de la norma jurídica: “una acción o una abstención humana son penadas cuando se les califica de delictuosas, pero no adquieren este carácter porque se les sancione penalmente.

Las conductas se revisten de delictuosidad por su pugna con aquellas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse culpablemente. Mas no se pueden tildar como delitos por ser punibles”.

El aspecto negativo de la punibilidad se llama excusa absolutoria. Jiménez de Asúa dice que son excusas absolutorias las causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.

Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente señaladas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.

#### **2.5.2.6 La Imputabilidad.**

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del Derecho Penal ya sea por Incapacidad legal así declarada, o natural, menor de 12 años, posterior a las reformas constitucional del dos mil ocho relativas a la minoría de edad, a los mayores de doce años y menores de dieciocho se les considera Imputables con responsabilidad penal limitada.

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad, consistente en la incapacidad de querer y entender en el mundo del Derecho. Son aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró. Por lo tanto, ésta implica la capacidad de ser sujeto activo del delito, o sea, no es un comportamiento propio del delito. La imputabilidad no es mencionada, por tratarse de una referencia al delincuente, no al delito. En el Código Penal del Estado, se encuentra contemplada la imputabilidad en el artículo 15, así como también en el artículo 16 menciona las causas de inimputabilidad.

Ya decíamos, la Imputabilidad queda absorbida como presupuesto sine qua non de la culpabilidad, podemos afirmar con razón que ya no forma parte de los elementos del delito, sino presupuesto de la Culpabilidad.

### **2.5.3 Elementos negativos del delito**

#### **2.5.3.1 Ausencia de conducta.**

Es la imposibilidad de integrar el delito cuando la acción u omisión son involuntarias, es decir el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto.

Tales como:

- Sueño
- Sonambulismo
- Acto reflejo
- Vis absoluta cuando se actúa producto de una fuerza física exterior irresistible producto de actividad humana, como una carambola en tránsito de vehículos.
- Vis mayor en donde igualmente se actúa producto de una fuerza física exterior irresistible, pero no proviene de actividad humana.



Ejemplo: Carambola humana producto de un movimiento telúrico en donde efectivamente el sujeto produce un resultado dañino pero por fuerzas de la naturaleza que lo ocasionan.

### **2.5.3.2 Atipicidad.**

Si sabemos que los tipos son descripciones de conducta humana la atipicidad es la falta de existencia de uno de esos elementos típicos y consecuentemente su no integración.

### **2.5.3.4 Inculpabilidad.**

La inculpabilidad se caracteriza modernamente y siguiendo a la teoría Finalista de la acción, como la falta de elementos para fundamentar la reprochabilidad que de una conducta se hace a su autor por no estar en condiciones de motivarse en la norma ya que le estaría operando precisamente alguna causa de inculpabilidad como pudieran ser:

- El error de tipo y de prohibición.
- La no exigibilidad de otra conducta, como el (encubrimiento).

### **2.5.3.5 Causas de justificación.**

Es cuando la conducta típica está legitimada en la ley por estar operando alguna causa que la justifique, también les podríamos llamar como figuras típicas conforme a derecho.

Ejemplo: La legítima defensa en donde se justifica la tipicidad de su conducta, toda vez que se está repeliendo una acción que ha puesto en peligro los bienes jurídicos propios o ajenos de quien se deba custodiar.

### **2.5.3.6 Escusas absolutorias.**

Estas excusas operan para impedir que una conducta típica sea castigable por el derecho penal, toda vez por razones de política criminal estarían eximiendo de pena al sujeto que realiza esa conducta típica ya sea por ser innecesaria.

Ejemplo: El que depone las armas en el delito de rebelión.

### **2.5.3.7 Inimputabilidad.**

Es la falta de capacidad para discernir en el sujeto, y consecuentemente no ser responsable de sus actos, ya sea por edad o por incapacidad.

Ejemplos: Los menores de 12 años y las personas que conforme a la legislación civil sean declarados incapaces.

Así, una vez analizado al delito desde sus antecedentes que se basaban en cuestiones de cultura-religión y detallar cada uno de los elementos tanto positivos como negativos, llegamos que el delito como bien lo decía Garófalo, es conciencia del medio influenciado y en la realidad es lo que se aprecia en la vida cotidiana, basta mirar todas las mañanas los periódicos, noticias tanto a nivel estatal, estatal, federal e internacional al Delito, que aunque es sancionado por las leyes penales, éstas no logra que sirva a la humanidad para que no se contradiga a ley.

### Capítulo 3 La pena.

El estudio de la reacción social desde un punto bio-psicosocial es el punto de partida de la ciencia que estudia este fenómeno. Así Rodríguez Manzanera en cita al maestro Cuello Calón, cita una definición de este último; “Es el estudio de los diversos medios de represión y prevención directa del delito (penas y medidas de seguridad) de sus métodos de aplicación y de la actuación post penitenciaria”<sup>8</sup>. Resalta para nosotros en esta definición la comprensión del tema “Postpenitenciario” porque aquí se deja en claro que el tema penológico no se agota con la sentencia condenatoria.

El Humanismo del derecho penal se ubica claramente con la publicación del famoso libro de César Bonessana, Marqués de Beccaria, en su obra “ De los Delitos y de las Penas” publicado en 1764, ya que con él, las penas sufrieron un cambio radical, con tendencias humanitarias, al tratamiento menos cruel, sustituyendo la pena de muerte por el confinamiento, en la actualidad existe una propensión humanista para la aplicación de sanciones: se busca la rehabilitación del delincuente y sobre todo su convencimiento de comportarse con respeto dentro del grupo social, he aquí la importancia de la penología moderna, al paso del tiempo se le fue dando a la pena un tratamiento humanitario, donde además de la retribución por el daño causado, se tenga un sentido altruista por el cual se logre la readaptación del delincuente, en la

---

<sup>10</sup> Citado por pág. 2 Luis Rodríguez Manzanera Penología editorial Porrúa 2003, página 2.

actualidad los estudiosos se preocupan por conocer la naturaleza jurídica de las penas, el por qué deben imponerse y cuál es su finalidad.

Para dar respuesta a estos planteamientos, se han creado tres diversas teorías:

- Prevención general
- Prevención especial
- Teorías mixtas

### **3.1 Teoría de la prevención general.**

Tiene origen científico en Feuerbach, ya que concibe a la pena como una amenaza que por medio de las leyes se dirige a toda la colectividad con el fin de limitar al peligro derivado de la delincuencia latente en su seno. Esta coacción formulada en abstracto se concretiza en la sentencia, cuando el juez refuerza la prevención general al condenar al autor debido a que por éste acto está anunciando a los demás lo que les ocurrirá si realizan idéntica conducta (por eso, la lógica de éste criterio exige que las penas sean cumplidas, de lo contrario, el fin intimidatorio se ve afectado). Así, en su formulación pura, estas concepciones no se fijan en los efectos que la pena puede surtir sobre el autor mismo, de manera que, "prevención general", significa también evitación de los delitos mediante la producción de efectos sobre la generalidad.

Estas teorías suelen ser identificadas con el aspecto intimidatorio de las penas ya que su justificación estará dada por su fin de evitar la comisión de hechos punibles respecto de sus potenciales autores. La prevención general actúa no sólo con la conminación general de penas, sino que adquiere mayor efectividad con su imposición y ejecución. La conminación penal debe intimidar y la ejecución penal debe confirmar la seriedad de la amenaza.

Según Feuerbach; La ejecución de la pena tiene lugar "para que...la amenaza de la ley sea una verdadera amenaza".

### **3.1.1 Teoría de la prevención especial.**

Desarrollada por diversas corrientes de pensamiento penal, como la escuela alemana de Liszt, el positivismo criminológico italiano, el correccionalismo y la escuela de la defensa social. Aunque cada una de ellas presente matices, resulta factible enunciar sus principales formulaciones. Es la posición extrema contraria a la teoría de la retribución.

Según éste punto de vista preventivo-especial, el fin de la pena es disuadir al autor de futuros hechos punibles, es decir, evitar las reincidencias (versión moderna de la teoría) y sólo es indispensable aquella pena que se necesite para lograrlo, se procurará readaptar al autor mediante tratamientos de resocialización.

Así, la necesidad de prevención especial es la que legitima la pena, según Von Liszt; "sólo la pena necesaria es justa". Se habla de "relativa" porque su finalidad está referida a la "evitación del delito".

La prevención especial no quiere retribuir el hecho pasado, no mira el pasado, sino que ve la justificación de la pena en que debe prevenir nuevos delitos del autor.

Esta concepción, influenciada por el determinismo, no admite la libertad de voluntad, niega que la culpabilidad pueda ser fundamento y medida de la pena.

Von Liszt se dedicó a clasificar delincuentes considerando que la eficacia de la incriminación exige que ella se adapte a cada sujeto, procurando corregir, intimidar o inocuizar, según la personalidad de cada individuo sobre el que la pena deba cumplir su función preventiva, de modo que para dicho autor la prevención especial actúa de tres maneras:

- a. Corrigiendo al corregible: resocialización.
- b. Intimidando al intimidable.
- c. Haciendo inofensivos a quienes no son corregibles ni intimidables.

La necesidad de la pena es la que fundamenta en esta teoría de la imposición.

Pese a que existen razones para considerarlo concepción dominante, éste punto de vista también es vulnerable.

### **3.1.2 Teorías mixtas.**

Estas teorías dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad, considera que la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social la pena no va a servir únicamente como la remuneración del mal, hecha con peso y medida por juez legítimo, pues es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras con el no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad.

Cuello Calón se adhiere a las teorías mixtas, al afirmar que si bien la pena debe aspirar a la resocialización de fines de utilidad social y principalmente de prevención de 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, aun 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.



### 3.2 Concepto de pena.

Concepto de la pena en sentido estricto: es la imposición de un mal proporcionado al hecho, esto es, una privación de bienes jurídicos que alcanza al autor con motivo y en la medida del hecho punible que ha cometido, es una retribución por el mal que ha sido cometido, sin que con ello quede decidido si y hasta qué punto debe servir exclusivamente a este fin de retribución, se basa en la conminación fijada en la ley, adquiere su forma mediante la imposición y es experimentada por el castigado con la ejecución.

Maggiore la conceptualiza como “la palabra pena del *latín poena* y del *griego poine*, denota el dolor físico y moral que se impone al transgresor de una ley, esta noción es partiendo desde un punto de vista jurídico, es decir el elemento de la sanción”.

Lo más importante de la pena es la sanción, la cual para él es un sentido amplio, la consecuencia inevitable del cumplimiento o del incumplimiento de la ley.

Guillermo Sauer, se refiere a la pena como “la tarea de la pena moderna es, por medio de la irrogación de un daño, frente a la elevación más rigurosa de los deberes unida al menoscabo de los bienes jurídicos, reparar el injusto grave y expiar la culpabilidad y además también asegurar a la comunidad estatal contra el injusto y actual mejorando a través de la educación al autor y a los otros miembros de la comunidad jurídica”.

Maurach conceptualiza como “pena es la retribución expiatoria de un delito por un mal proporcional a la culpabilidad”.

Mir Puig conceptualiza como “la pena es un mal con el que amenaza del Derecho Penal para el caso de que se realice una conducta considerada como delito”.

Bernaldo de Quiros asegura que la pena es “la reacción jurídica típica contra el delito, según la culpabilidad y la peligrosidad del culpable”.

Características que debe contener la pena:

a) Proporcional al delito: los delitos graves deben sancionarse con penas graves y viceversa.

b) Personal: solo debe imponer al delincuente, nadie debe ser castigado por el delito de otro.

c) Legal: Por que las penas siempre deben estar establecidas en la ley, haciendo realidad el principio de que nulla poena sine lege.

d) Igualdad. Implica que las penas deben aplicarse por igual, sin importar características de la persona, como lo pueden ser su posición social, económica, religiosa, etcétera.

e) Correccional: Debe tender a corregir la conducta equivocada del delincuente.

f) Jurídica: Por la aplicación de penas se logra el restablecimiento del orden legal.

### **3.3 Clasificación de las sanciones.**

#### **3.3.1 Pena de Muerte.**

La **pena capital** o **pena de muerte** consiste en la ejecución de un condenado por parte del Estado, como castigo por un delito establecido en la legislación; los delitos a los cuales se aplica esta sanción penal suelen denominarse *crímenes* o *delitos capitales*.

La ejecución de criminales y disidentes políticos ha sido empleada por casi todas las sociedades en un momento u otro de su historia, tanto para castigar el crimen como para suprimir la disensión política. Actualmente el uso de la pena de muerte ha sido abolida en casi todos los países europeos (excepto Bielorrusia), y la mayoría de los correspondientes a Oceanía (como Australia, Nueva Zelanda y Timor Oriental). En América, Canadá y la mayoría de países latinoamericanos han abolido completamente la pena de muerte, mientras que los Estados Unidos de América, Guatemala y la mayoría de los estados del Caribe la mantienen en vigor, y Brasil la contempla como castigo en situaciones excepcionales, como por ejemplo para castigar la traición cometida en tiempo de guerra. En Asia la pena de muerte está permitida en democracias como Japón e India. En África, se aplica aún la pena de muerte en democracias como Botswana y Zambia.

En muchos países donde aún se aplica la pena de muerte, se la reserva como castigo para crímenes de asesinato, espionaje, traición, o como parte del Derecho militar. En algunos países se aplica también para castigar delitos sexuales, siendo considerados como tales el adulterio o la sodomía. También se castiga con pena de muerte en otros países la apostasía, la renuncia formal a la propia religión. En muchas naciones *retencionistas* (es decir, países que aún aplican la pena de muerte), el narcotráfico es también susceptible de ser castigado con la pena de muerte. En China, el tráfico de personas y los casos graves de corrupción política son castigados con la pena de muerte. En algunos países la pena de muerte se utiliza por motivos políticos, con la máxima difusión posible, como *escarmiento* de masas: en 2007 en Corea del Norte el director de una empresa fue ejecutado públicamente en un estadio deportivo, ante 150.000 personas como castigo por haber realizado llamadas telefónicas al extranjero.

La pena de muerte característicamente ha sido sustituida en la mayoría de las legislaciones por la reclusión perpetua, en México si bien no existe como tal, las penas privativas de libertad han sido elevadas a tal modo que con una pena de sesenta años de prisión que es la máxima, podemos entender que es un equivalente a pasar el resto de su vida en prisión, considerando una edad de veinte años mas condiciones insalubres, y mala atención medica, el interno no rebasaría el promedio de vida nacional de ochenta años.

### **3.3.2 Penas corporales.**

En sentido estricto, las penas corporales son las que afectan a la integridad física. También puede entenderse pena corporal en sentido amplio como aquellas que no sean pecuniarias.

En aplicación del sentido estricto, penas corporales son:

Tortura: Se suele entender que se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra de nuestros derechos fundamentales , como lo son los señalados en el artículo 22 constitucional, pero en muchos países se sigue usando como Irak, Irán, Pakistán por señalar algunos (azotes, amputaciones, etc.).

Pena de muerte: La más drástica, abolida en muchos países. Sin embargo, no se considera trato inhumano o degradante, al contrario que la tortura o los azotes.

El artículo 22 de la Constitución, prohíbe las penas de mutilación, la marca, los azotes, los palos y el tormento de cualquier especie, en acatamiento a lo dispuesto por la Carta Magna, el Código Penal Vigente establece delitos en que pueden incurrir los funcionarios públicos al transgredir dichos derechos humanos, ilícitos como de extorsión, amenazas, abuso de autoridad, contra la vida o integridad corporal, las penas corporales ocasionan dolor físico, son

inútiles y hasta contraproducentes, reviven en el delincuente los sentimientos antisociales que le llevaron a delinquir, lo humillan y lo embrutecen.

### **3.3.3 Sanción privativa de la libertad.**

La pena privativa de libertad, tal como su nombre lo indica, consiste en privar de libertad de tránsito al individuo sentenciado; se diferencia de la "*prisión preventiva*" porque la pena privativa es resultado de una sentencia y no de una medida transitoria como sucede con aquélla. Asimismo se diferencia de las denominadas "*penas limitativas de derechos*" en que la pena privativa no permite al reo conservar su libertad ambulatoria mientras la "*pena limitativa de derechos*" por cuanto ésta no afecta en modo alguno la libertad del reo para desplazarse y solamente impone la obligación de realizar ciertos actos (por ejemplo, prestar servicios a la comunidad) o el impedimento de ejecutar otros (ejercicio de una profesión, por ejemplo).

### **3.3.4 Sanciones laborales.**

Estas sanciones laborales se encuentran en la legislación de las jornadas de trabajo a favor a la comunidad una de sus finalidades es retribuir con trabajo a la Sociedad que ha sido transgredida, que consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales.

### **3.3.5 Sanciones pecuniarias**

Es la única pena contra el patrimonio, pero se puede aplicar también junto con otras penas, la pena pecuniaria es aquella que afecta al patrimonio del penado. Hay que diferenciar en este caso la pena del resarcimiento de la víctima (responsabilidad civil).

- **Multa:** Sanción administrativa o penal que consiste en la obligación de pagar una cantidad determinada de dinero.
- **Decomiso:** Pena accesoria que supone la pérdida o privación de los efectos o productos del delito y de los instrumentos con que este se cometió el delito.
- **Caución:** Garantía que presta una persona u otra en su lugar para asegurar el cumplimiento de una obligación actual o eventual.
- **Confiscación de Bienes:** Apropiación que hace el Estado de los bienes privados.

### **3.3.6 Sanciones infamantes.**

Aquellas que afectan el honor de la persona. Son comunes en los delitos militares (por ejemplo, la degradación).

### **3.3.7 Sanciones centrifugas.**

Estas sanciones alejan al criminal del suelo patrio impidiendo su regreso, aleja el problema sin resolverlo, se trata de expulsar al delincuente del lugar de su domicilio, con la prohibición de vivir en determinados lugares, dicha separación tiene el carácter de forzada en relación con un determinado lugar, el condenado es expulsado obligatoriamente del lugar de su domicilio y tiene el derecho de residir en cualquiera otra localidad, excepto en las indicadas en la sentencia, su finalidad es la de cortar los vínculos entre el condenado con los elementos antisociales, prevenir la posibilidad de que cometa nuevos delitos, cambiar las circunstancias que lo rodean y ofrecerle la posibilidad de llevar una vida honrada de trabajo.

### **3.4 Penas Alternativas.**

Artículo 23 Fracción XVII. Código penal del estado de Michoacán  
Tratamiento en libertad, semiliberación y trabajo a favor de la comunidad.

#### **3.4.1 Consecuencias jurídicas del delito.**

##### **3.4.1.1 Medidas de seguridad**

Artículo 23.- Las consecuencias jurídicas del delito son:

I. Prisión con trabajo obligatorio;



II. Confinamiento;

III. Prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él;

IV. Multa;

V. Reparación del daño;

VI. Inhabilitación, suspensión y privación de derechos;

VII. Destitución y suspensión de funciones o empleos;

VIII. Publicación especial de sentencia;

IX. Decomiso de los instrumentos del delito;

X. Decomiso o destrucción de cosas peligrosas o nocivas;

XI. Amonestación;

XII. Apercibimiento;

XIII. Caución de no ofender;

XIV. Vigilancia de la autoridad;

XV. Internación; y,

XVI. Intervención, prohibición de realizar determinadas operaciones o negocios, y disolución de las personas jurídicas colectivas.

(Adicionada, P.O. 3 de marzo de 1994)

XVII. Tratamiento en libertad, semiliberación y **trabajo en favor de la comunidad.**

(Adicionada, P.O. 6 de Julio de 2004)

XVIII. Restricción de la comunicación o del acercamiento con la víctima; y,

(Adicionada, P.O. 6 E Julio de 2004)

Tratamiento psicológico especializado.

Trabajo a favor a la comunidad Art. 81 del Código Penal del Estado de Michoacán.

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

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

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

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

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

Como se observó en el capítulo la pena siempre ha buscado la manera más eficaz de que al autor de un delito se le otorgue la pena que merece, como se explica en las tres teorías analizadas, para que el delincuente tenga una rehabilitación total y esta forma no solamente se rehabilite él, sino también para la sociedad que lo observa y sirva como ejemplo para que se evite la reincidencia.

## **Capítulo 4 Individualización de la Pena.**

En este capítulo se van a analizar algunas cuestiones relativas al concepto y evolución del principio de la individualización de la pena.

En nuestra legislación la pena es considerada como educativa, utilitaria pues persigue una reinserción social del delincuente, pero sin reconocerlo legislativamente también lleva un carácter retributivo, pues a nadie le resulta desconocido que la pena privativa de libertad lleva un sentimiento de castigo.

Para su aplicación se debe adecuar a la personalidad del delincuente a quien se aplica, para que realmente sea justa y equitativa y para que permita cumplir eficazmente la función reeducadora y correctiva asignada a la pena, para que cuando se individualice esa pena fijada en la ley dentro del marco de la punibilidad genérica y abstracta del texto de la ley, se adapte en cuanto a su naturaleza, medida y forma de ejecución, a cada uno de los casos particulares y concretos que se presentan en la realidad; esta adecuación de la pena a la personalidad del delincuente es una de las más valiosas conquistas del derecho penal moderno, es conocida con la denominación de "Individualización de la pena" y es contemplada, en mayor o en menor grado, por todas las legislaciones contemporáneas y su convivencia es prácticamente reconocida, por unanimidad, por la doctrina, aunque existen divergencias entre los autores en cuanto a la amplitud que debe darse a los límites dentro de los cuales debe

hacerse esta individualización y en cuanto a la forma y a los medios de obtener una correcta adecuación a los medios de obtener una correcta adecuación de la pena al delincuente.

El principio de la individualización de la pena se encuentra en nuestros códigos en la parte general y contienen las condiciones en que debe de aplicarse; en nuestro estado lo contempla el Título Quinto bajo el rubro Aplicación de Sanciones, el código federal bajo la misma denominación lo prevé en su Libro Primero Título Tercero; en ambos se abre un catalogo de requisitos a considerar en el acto de dictar sentencia condenatoria. Ya Freudenthal, en su obra decía “La exigibilidad de la no ejecución tiene que ser establecida de forma individualizada según las circunstancias del caso concreto y las posibilidades reactiva-efectivas de su protagonista”<sup>11.9</sup>

La escuela clásica cumplió su importante misión histórica desterrando para siempre el imperio de la arbitrariedad en el derecho punitivo, salvaguardando así las garantías individuales e intentando realizar el democrático principio de la igualdad de todos los hombres ante la ley, la consagración legislativa de sus principios, constituyó individualmente las penas arbitrarias y contra las arbitrarias.

---

11 Citado por Freudenthal Culpabilidad y Reproche en el Derecho Penal, editorial B de buenos Aires, 2003.

#### **4.1 Distinción entre penas y medidas de seguridad.**

Como resultado de la necesidad de individualizar la sanción teniendo en cuenta la persona y quien debe aplicarse la misma es la tradicional distinción entre penas y medidas de seguridad, la lógica nos indica que no se puede someter a todos los delincuentes a un tipo uniforme de sanción, sin hacer distinciones entre el hombre sano de la mente y el enajenado, entre el adulto y el menor de edad, entre el delincuente primario y el habitual, etc., aunque todos hayan cometido el mismo delito, la doctrina dominante y la mayoría de las legislaciones mantienen la diferenciación entre penas y medidas de seguridad, como una consecuencia lógica de la distinción entre delincuentes imputables y delincuentes inimputables, entre la pena y la medida de seguridad existen diferencias fundamentales que hacen imposible su identificación, las principales diferencias son:

La pena se impone teniendo en cuenta la gravedad del delito cometido, mientras que la medida de seguridad se aplica en atención a la peligrosidad del delincuente, revelada por sus condiciones personales más que por el hecho perpetrado.

La pena es aplicada a los individuos que son imputables penalmente; y la medida de seguridad rige generalmente para los sujetos que son penalmente inimputables, aunque excepcionalmente se aplica también a delincuentes que son imputables.

La pena implica un sufrimiento y una amenaza, y la medida de seguridad tiene como objeto fin educativo, curativo o eliminatorio.

La duración de la pena es determinada de acuerdo a la gravedad del delito cometido y en cuanto a la medida de seguridad es indeterminada y su duración se prolonga hasta que cese la peligrosidad del agente.

En el Título Cuarto Capítulo Primero de nuestro código penal, se ubica el catálogo de Penas y Medidas de seguridad; en la legislación federal se puntualiza el Libro Primero Título Segundo Capítulo, con el mismo rubro; vale la pena señalar que en ambas legislaciones este catálogo de Penas y Medidas de Seguridad se hayan revueltos, sin distinguir los unos de los otros. Con mejor técnica jurídica el código del Distrito Federal si los separa, como se aprecia de los artículos 30 y 31 razones por la cual lo reproducimos:

**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 en 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.

**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.

#### **4.2 Individualización legal**

Ya que la ley solo contiene preceptos abstractos y generales, resulta por lo tanto no puede prever los casos concretos y particulares en que se aplica la pena, de aquí que surja la teoría de las individualizaciones de la penas que señala Salilleis en cita por el maestro Mario Chichizola en su libro La Individualización de la pena, en la que nos dice que existen tres clases de individualización de la pena, la Legislativa. La judicial y la Ejecutiva, reconociéndose que la verdadera Individualización es la Judicial, porque es ahí en donde se aplica al caso concreto con base en la Culpabilidad y la Punibilidad.

Por tanto, podemos decir con base en lo anterior, que la individualización legal es la Punibilidad que contempla para cada delito la ley penal y que atendiendo



el principio de nullum poena nullum crimen sine lege, nadie puede ser condenado a pena alguna que no esté decretada en la ley con anterioridad al acto imputado.

#### **4.3 Punibilidad y culpabilidad como límites de la punición.**

Ya no se discute respecto de los principios rectores de la Pena, ahora se coincide que son dos: la Punibilidad, como marco legal y la culpabilidad, como instrumento de medición de la reprochabilidad que de una conducta se le hace a su autor por no motivarse en la norma pudiendo hacerlo.

#### **4.4 Principio de culpabilidad.**

El principio de culpabilidad constituye en el actual desarrollo del derecho penal contemporáneo el más importante axioma de los que derivan de modo directo de un Estado de Derecho, porque su violación implica el desconocimiento de la esencia del concepto de persona. Su vigencia permite que una persona sólo sea responsable por los actos que podía y debía evitar e impide que pueda responder por todas las consecuencias que se deriven de su acción.

Se apunta que el principio de culpabilidad constituye un ideario del ordenamiento jurídico-penal, una parte integrante de la actual conciencia

jurídica de los pueblos y la base deontológica de una nación. Sin embargo, ni bien se aceptan dichas premisas comienzan los inconvenientes al discutirse desde diversas perspectivas, su concepto material, su fundamento e incluso su denominación como categoría del delito. Pese a ello, existe un núcleo esencial y punto de consenso en el que está de acuerdo la doctrina penal, referido la función que se le asigna ha dicho principio en el Derecho Penal.

Al Estado no le puede bastar “culpar” a alguien por la comisión de un delito sin mayor criterio que su propia amplia discrecionalidad, porque perdería legitimidad ante la sociedad y ante el infractor mismo. De allí que sea necesario determinar bajo qué presupuestos y condiciones, tanto fácticas como jurídicas, un delito puede atribuirse como obra a un autor. A la sociedad y al ciudadano les interesa saber cuáles son aquellos mecanismos de imputación, que siendo establecidos a partir de las normas jurídicas promulgadas por el Estado, van a permitir atribuir un hecho a una persona, bien cargándole una responsabilidad manifiesta en la imposición de una pena o medida de seguridad, o liberándola de ella. El principio de culpabilidad permite “el juego limpio” del Estado con el delincuente al determinarse con anterioridad los requisitos de cómo un delito va a ser considerado como obra de alguien.

El principio de culpabilidad representa el límite mínimo que el Estado debe respetar si es que pretende legitimar su intervención y la aplicación del instrumento estatal más poderoso: la pena. La sanción penal no puede

simplemente justificarse por necesidades de defensa social o por criterios preventivo generales, que de por sí suelen ser expansivos y avasallantes cuando se trata de defender bienes jurídicos, no se trata de un principio jurídico formal, trata de un principio con un contenido material que traza un límite infranqueable a la actividad punitiva del estado.

#### **4.5 Fundamento del principio de culpabilidad.**

El principio del culpabilidad tal como se reconoce, tiene su fundamento esencial en la dignidad de la persona humana, cuyo respeto impide que un hombre sea tratado como medio o instrumento para alcanzar otros fines distintos a los planteados por él mismo, no faltan también quienes encuentran el fundamento del principio de culpabilidad en la consagración de un Estado de Derecho que lo inspira y legitima como deducción jurídico-constitucional del mismo; la cual estaría dividida en dos elementos: 1º Que no haya pena sin culpabilidad y 2º Que no haya una pena que exceda la medida de la culpabilidad.

Los modelos de cómo se puede configurar el Derecho Penal, entre otras posibles variantes, son el modelo de la defensa social cuyo matiz más importante es la prevención, y el modelo determinado por el principio de culpabilidad. Ambos modelos persiguen objetivos distintos; mientras la prevención pretende proteger bienes jurídicos al evitar que se cometan delitos;

preservando así a la sociedad de ataques de suma gravedad; el principio de culpabilidad limita restringe las formas de imputación respecto a cómo se puede hacer a un determinado autor o partícipe responsable de un ilícito cometido. La prevención se basa en la idea de la peligrosidad del sujeto que ha delinquido (prevención especial) o en la alarma o gravedad social del hecho y su impacto en la comunidad (prevención general) esta prevención mira al futuro pretendiendo que no se vuelva a cometer delitos, la culpabilidad mira al pasado interesándose por castigar el hecho.

Al ser la prevención y el principio de culpabilidad puntos opuestos en permanente tensión, ellos no sólo buscan en el plano político criminal implantar sus principales contenidos, sino que cada uno de sus postulados implica una especial introducción de medios en la lucha contra el delito.

#### **4.6 Función del principio de culpabilidad.**

El principio de culpabilidad desempeña un papel trascendental en la configuración del derecho penal al permitir legitimarlo frente a los ciudadanos.

De suprimirse el principio de culpabilidad o de sustituirlo por criterios básicamente preventivos, la sociedad podría obtener algunas victorias en el control del fenómeno delictivo, pero a la persona se le despojaría de un instrumento valioso de protección que terminaría haciendo fracasar la lucha contra el delito.

El principio de culpabilidad cumple una función político criminal y, a la vez, una función dogmática imprescindible en el Derecho penal contemporáneo, las cuales no pueden ser reemplazadas o asumidas por otros principios como lo menciona el Doctor Castillo Alva.

**a) Desde el plano político criminal.**

Permite al Estado optar por un determinado tipo de configuración del Derecho Penal, desarrollando luego mediante leyes, esta orientación se patentiza en la decisión a favor de un Derecho Penal del acto sobre un Derecho penal del autor.

**b) Desde el plano dogmático.**

Influido, como es obvio, por la función político criminal, el principio de culpabilidad cumple la función de fundamentar la responsabilidad penal y la tarea de fijar los límites en la fase de la medición de la pena. El principio de culpabilidad fundamenta la pena a través de tres principios básicos: el principio de personalidad de las penas, el principio de responsabilidad por el hecho propio y el principio de responsabilidad subjetiva.

El principio de responsabilidad por el hecho propio significa que sólo pueden castigarse aquellas conductas que han puesto en peligro o lesionan determinados bienes jurídicos protegidos por el derecho penal y cuya punibilidad depende de un principio de ejecución, el cual ha de deducirse según

la estructura de cada tipo penal. El derecho penal, a diferencia de la moral, no sanciona los pensamientos en la medida que no se traduzcan en acciones concretas que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos.

El principio de responsabilidad subjetiva permite legitimar la aplicación de la pena siempre que el resultado o suceso exterior se corresponda con la intención o el propósito perseguido por el agente o en el caso de los delitos imprudentes, según la infracción del deber objetivo de cuidado.

#### **4.7 La culpabilidad en Roxin**

Roxin la define desde una perspectiva material, como una “actuación injusta pese a la exigencia de asequibilidad normativa”. Se afirma la culpabilidad cuando el sujeto “estaba disponible en el momento del hecho para la llamada de la norma según su estado mental y anímico, cuando (aún) le eran psíquicamente asequibles ‘posibilidades de decisión por una conducta orientada conforme a la norma’.

#### **4.8 El concepto funcional de culpabilidad de Jakobs**

Jakobs nos presenta como un fin rector y determinante de la culpabilidad a la estabilización de la confianza en el ordenamiento perturbada por la conducta delictiva. Así, existe responsabilidad “cuando falta la disposición a

motivarse conforme a la norma correspondiente y este déficit no se puede hacer entendible sin que afecte a la confianza general en la norma”. Esta falta de motivación por la norma, se entiende tanto si el autor no tuvo disposición o estuviera obligado a ella, “es decir, cuando fuera competente por su falta de motivación”. Se entiende a la culpabilidad, como una infidelidad al derecho, es un menoscabo a la confianza que se tiene en la norma, para lo que debe desarrollarse un determinado “tipo de culpabilidad”: el autor debe comportarse antijurídicamente; debe ser capaz de cuestionar la validez de la norma; debe actuar sin respetar el fundamento de validez de las normas; y en algunas oportunidades, acompañar elementos especiales de culpabilidad que dependen del tipo de delito.

Cuando se fija la necesaria disposición, dependerá del fin de la pena, de las condiciones para ejercitar en el reconocimiento general de la norma. Para Jakobs el fin es preventivo-general. Las necesidades preventivas del Estado disponen cuándo es necesario obedecer a la norma para no caer en una infidelidad al derecho que lesionara la confianza general que se tiene de la norma.

#### **4.9 Concepto de culpabilidad en Zaffaroni.**

Se concluye que “la culpabilidad es el juicio necesario para vincular en forma personalizada el injusto a su autor y, en su caso, operar como principal

indicador del máximo de la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Este juicio resulta de la síntesis de un juicio de reproche basado en el ámbito de autodeterminación de la persona en el momento del hecho con el juicio de reproche por el esfuerzo del agente para alcanzar una situación de vulnerabilidad en el que el sistema penal ha concentrado su peligrosidad, descontando el mismo el correspondiente a su mero estado de vulnerabilidad”. Creemos que en el Derecho Penal peruano una aproximación a esta lectura estaría representada por el artículo 45 del Código Penal que establece que al momento de fundamentar y determinar la pena, el juez deberá tener en cuenta las carencias sociales que hubiere sufrido el agente, su cultura y costumbre y los intereses de la víctima, es decir, su vulnerabilidad frente al sistema penal.

#### **4.10 Aplicación de las sanciones.**

En México, la Criminología Clínica tiene aplicación en nuestras legislaciones a partir de 1929, año en que se crea el Consejo Supremo de Defensa y Previsión Social y se ordena en la legislación procesal, que se haga al procesado un examen psicofisiológico, y que se recaben todas las pruebas posibles relativas a la personalidad del delincuente, género de vida con decisiones económicas, sociales y familiares; el código penal federal de 1931 agrega a estas características las siguientes:



## **Reglas generales**

**Artículo 51.-** Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente; particularmente cuando se trate de indígenas se considerarán los usos y Costumbres de los pueblos y comunidades a los que pertenezcan.

En los casos de los artículos 60, fracción VI, 61, 63, 64, 64-Bis y 65 y en cualesquiera otros en que este Código disponga penas en proporción a las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días.

**Artículo 52.-** El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

- I.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;
- II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;
- III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del Sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a algún pueblo o comunidad indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y Costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Entonces la individualización de la pena tiene que ser adecuada a la personalidad del delincuente, para que este a su vez se reeduce y se corrija, y no solo sirva como castigo, siguiendo este orden de ideas podemos pasar al catalogo de penas y medidas de seguridad que lo prevé nuestro código penal en su parte general haciendo como solo comentario que se debería seguir como lo marca el código federal que esté separa las penas de las medidas de seguridad. En cuanto al principio de culpabilidad es un límite al derecho a castigar por que se legitimiza frente a los ciudadanos sirviendo como defensa social.

## Capítulo 5 La pena de prisión.

A finales del siglo XVIII en la etapa final del periodo Absolutista, ya se dejaban ver las consecuencias de la publicación de Beccaria y su obra relativa a la humanización de las penas quedando atrás el uso excesivo de las penas infamantes y el exceso de la pena privativa de libertad. De aquí los alzamientos en contra de las prisiones que se habían convertido en unas verdaderas guarderías de presos políticos y el derecho penal su mejor instrumento de estado para reprimir; Francia es buen ejemplo al caer La Bastilla.

Esta pena de muerte o de mutilaciones se encontraba en su peor momento, se habían aplicado con exceso, por esta razón había que dar un giro, el pueblo ya no la soportaba, el Iluminismo de la época provocaba el cambio; así es que el estado miro hacia un sustituto, la pena privativa de libertad, así es que la pena de prisión acudió al relevo de la muerte.

Consecuentemente, se inicia la era de la pena de prisión sobre la cual hoy como ayer lo fue la de muerte, el estado se excede en su aplicación, es hasta 1965 que nuestra Constitución Federal recoge los fines utilitarios de las penas privativas de libertad y lo reconoce en su artículo 18, en donde se dice que los Centros funcionen como lugares de educación integral con base en el trabajo y la capacitación para el mismo como base para la readaptación o reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir; dándose así una paradoja “Formar hombres libres en cautiverio”, simplemente contradictorio decía algún maestro de mi escuela.

Su evidente crisis hacen mirar hacia otros horizontes, en Alemania se privilegia la pena pecuniaria para los delitos no graves, pero entendemos que en un país que carece de una buena economía sería una confirmación de que el derecho penal es el derecho de los pobres, por lo que debemos de privilegiar los Sustitutivos Penales y mejorar su procedimiento.

### **5.1 Los sustitutivos de prisión en nuestra legislación.**

Las tendencias teóricas modernas en las políticas criminológicas, y entre ellas las que predominan en el derecho mexicano, se han ido encaminando a limitar lo más posible las penas breves privativas de la libertad.

Las opiniones que propician este cambio en la naturaleza de las penas se han traducido en diversas reformas a nuestros Códigos Penales, específicamente al Código Penal Federal. Así, ya en 1983 se introdujeron en el artículo 70 las penas sustitutivas de prisión. En la exposición de motivos se hizo notar que las penas privativas de libertad solo habían sido sustituidas por una conmutación por multa o la condena condicional, empero, era evidente la necesidad de aplicar a los delincuentes primerizos alternativas a la prisión distintas y por conducto de la autoridad jurisdiccional, anticipándose a la posibilidad de la autoridad administrativa cuando el caso lo posibilite, dando así origen a medidas como “el trabajo a favor de la comunidad”. La exposición de motivos se ocupó de aclarar que esta novedad en nuestra legislación, no se trata de trabajos forzados sino de una medida que beneficie al reo y a la

sociedad, relacionando los numerales 5° y 18° de la constitución para armonizarlos.

Y lo citaba literalmente, “En suma, al recogerse el trabajo a favor de la comunidad como lo hace la iniciativa, se está confiriendo un alto sentido social, sin agravio del individuo, al régimen de sanciones penales”.

De esta forma, el artículo 24 del Código Penal Federal enumera entre las penas y medidas de seguridad, al tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad, cuyo alcance establece el artículo 27 del mismo código.

Como es sabido, las reformas introducidas al Código Penal Federal en 1983 fueron seguidas de otras en 1991. En estas últimas se estableció un mayor número de opciones punitivas y se ampliaron los rangos de las penas de prisión susceptibles de ser sustituidas por otras no privativas de la libertad. Por ejemplo, si en el código de 1984 la pena de prisión que no excediera de un año podía ser sustituida por trabajo en favor de la comunidad, en las reformas de 1991 se establece que si la pena de prisión no excede de cinco años, puede ser sustituida por trabajo en favor de la comunidad o tratamiento en semilibertad. Se advierte, por lo tanto, la tendencia a eliminar en lo posible las penas corporales de menos de cinco años, para dar al juez la posibilidad de sustituirlas por otras no privativas de la libertad, siempre, naturalmente, que se cumplan ciertos requisitos legales.

Para que se puedan aplicar las penas sustitutivas de la prisión establecidas en el artículo 24 del CPF, se requiere que el sentenciado satisfaga los requisitos contemplados en la fracción I, incisos "b" y "c" del artículo 90, los que textualmente expresan:

b) Que sea la primera vez que el sentenciado incurre en delito intencional y, además, que haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible;

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

Las razones de la nueva política en materia de sustitutivos de prisión son múltiples. En la exposición de motivos de las reformas de 1983 al CPF, se expresó que:

Al otorgarse al juez nuevas posibilidades de sustituir la prisión y de conceder la condena condicional se ensanchan los contornos de las penas no privativas de la libertad, en la línea de la opinión progresista contemporánea según la cual el encarcelamiento, ya que trae consigo graves restricciones al derecho de conformar la propia vida, es prescindible respecto de aquellos delitos que no son capitales.

La misma exposición de motivos agregaba que:

Cabe señalar, además, que la sobrepoblación penitenciaria encarece la justicia penal y hace perder efectividad a la pena: significa un gasto enorme para la sociedad la manutención de prisiones en las que, con el hacinamiento, se agravan la corrupción, la promiscuidad y la indisciplina, nada propicias para la rehabilitación social.

Pero no sólo el legislador mexicano ha precisado los fundamentos ya sean teóricos o meramente practicistas, como el último que se ha citado para descalificar la justicia y utilidad de la pena de prisión. Son principalmente los tratadistas más destacados en la materia los que han desarrollado los fundamentos de esta nueva tendencia de la criminología. En este sentido, Eugenio Florián expresaba, ya en 1929, que: “es error grandísimo y causa múltiples daños el imponer a todos los delincuentes la pena de encarcelamiento y acumular en las cárceles, aunque sea por breves días, a personas honradas junto con individuos prejuzgados y endurecidos en el delito. Aparte del peligro del contacto y la vergüenza de la cárcel, que no se borra fácilmente, que exaspera el ánimo, como notaba Von Liszt, las penas breves de encarcelamiento no sólo no son útiles si<sup>10</sup>no que perjudican al ordenamiento

---

<sup>12</sup> Citado por Florián, Eugenio, Parte general del derecho penal, La Habana, 1929, t. II. núm. 473, citado por Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, en Código Penal Anotado, México, Porrúa, 1991, p. 235.

jurídico mucho más que la impunidad" <sup>12</sup>. Por éstas y otras razones obvias, resulta completamente legítima la cruzada que autores preclaros desde hace tiempo han encendido contra las penas breves de encarcelamiento, denunciando sus vicios y tratando de buscar sus remedios.

Sin embargo, a pesar de que en un plano teórico existe una coincidencia bastante generalizada en contra de la pena de prisión, en la práctica se presenta una gran resistencia no sólo para la adopción e instrumentación de las nuevas penas que buscan sustituirla, sino también para aceptar una reducción de la prisión preventiva. Se arguyen como en otros casos de violaciones a los derechos humanos- razones de seguridad pública.

Mantener a una persona en prisión preventiva -encarcelamiento que por definición debe ser breve- o imponerle sanciones de prisión de corta duración, en nada contribuye a su reintegración social ni a garantizar la seguridad pública. Por el contrario, este encarcelamiento favorecerá actitudes y aprendizajes para cometer nuevos hechos delictivos. Esto es tanto más cierto cuando la persona ha sido objeto de procedimientos ilegales y arbitrarios, que la volverán más agresiva y más desconfiada de las instituciones, para generar mayor delincuencia, provocando consecuentemente, por parte de la sociedad civil, una demanda de mayor rigor policial y de medidas más represivas. Así irá creciendo

---



la espiral de violencia, inseguridad y arbitrariedad policial, hasta llegarse a una sociedad fascistoide, en que cada ciudadano se sienta impelido a portar armas y a defender sus derechos y su vida por su propia mano; en fin, a una sociedad en que impere la ley del más fuerte.

## **5.2 Las penas sustitutivas de prisión como penas alternativas.**

Las penas sustitutivas de prisión mencionadas son penas no corporales y, por lo tanto, constituyen penas alternativas a la de prisión que sustituyen.

Debe distinguirse claramente entre las penas sustitutivas de prisión y los reductivos de la pena de prisión, como lo son la preliberación, la libertad preparatoria y la remisión parcial de la pena. Las primeras dependen de la autoridad judicial mientras que los segundos competen a la autoridad administrativa. También resulta importante identificar la distinta naturaleza de los sustitutivos de prisión y la suspensión condicional de la pena, puesto que si bien esta última es decretada por la autoridad judicial, no constituye en sí misma una pena, puesto que precisamente suspende su ejecución, sin que las medidas de cuidado y vigilancia a las que queden sujetos los sentenciados amparados por este beneficio puedan considerarse como una pena en sí mismas, como sí lo son las de trabajo en favor de la comunidad o cualquier otro de los sustitutivos nombrados. De no ser así, la condena condicional se hubiere listado en el catálogo de las penas, y no en un capítulo aparte del CPF.

El artículo 70 del CPF establece que las penas de prisión podrán ser sustituidas: cuando no excedan de cuatro años, por trabajo en favor de la comunidad o tratamiento en semilibertad; cuando no excedan de cuatro años, por tratamiento en libertad y cuando no excedan de tres años, por multa.

Aplicando a lo anterior los métodos de interpretación lógico y sistemático, que responden a principios generales de derecho, se llega a la conclusión de que las penas sustitutivas de la prisión, contempladas en el referido artículo 70, son penas alternativas, es decir, que por su naturaleza tienen el mismo carácter de alternatividad que las contempladas específicamente como tales en diversos artículos del CPF, y a las que se refiere el doctor Sergio García Ramírez, según lo antes expuesto.

Afirmo lo anterior a partir de los razonamientos jurídicos siguientes:

a) El tratamiento en libertad, la semilibertad y el trabajo en favor de la comunidad se enumeran como penas autónomas por el artículo 24 del CPF.

b) La penalidad de un delito no se establece forzosamente en el artículo que lo tipifica, por lo que no es necesario que la alternatividad de la pena esté indicada respecto de cada delito. Cuando un precepto general del CPF resulte aplicable al delito de que se trate, deberá hacerse una interpretación integral. Es así como, de la misma forma en que tratándose de tentativa, no hace falta señalar en cada caso la penalidad, tampoco es indispensable que en el caso de cada delito se indique que la pena prevista para el mismo admite un sustitutivo

de prisión. La penalidad de un delito se conoce al preguntarse ¿qué puede esperar el acusado si se le condena? Si la respuesta incluye cualquier sustitutivo de prisión, se está frente a un delito con penalidad alternativa.

c) La aplicación por el juez de una pena alternativa a la de prisión, que no tenga el carácter de privativa de libertad, y la aplicación de la pena de trabajo en favor de la comunidad o de tratamiento en libertad o en semilibertad, tiene el objetivo de contribuir a la des institucionalización de la pena de prisión y, en especial, a evitar las penas breves de prisión. Por esto, atendiendo al principio general de derecho que indica que "donde existe la misma razón, debe existir la misma disposición", esta des institucionalización en la fase ejecutiva debe corresponder a una medida congruente tratándose de la prisión preventiva.

Relativo al Trabajo a favor de la Comunidad, es de puntualizar que por tratarse de labores impuestas en sentencia penal no se remunera, por lo que no se violaría la disposición del propio artículo 5° constitucional.

### **5.3 Naturaleza jurídica de las medidas de seguridad.**

Las medidas de seguridad son sanciones jurídicas que presuponen un hecho en contra de los preceptos del ordenamiento jurídico, constituyendo una respuesta, una reacción frente al hecho mismo.

Las medidas de seguridad forman parte del derecho penal en cuanto que se prevén y disciplinan por el código penal y constituyen medios de lucha contra el delito.

Se dirigen a la misma finalidad que las sanciones privativas de la libertad, es decir, a combatir la criminalidad, no pertenecen a una rama distinta del ordenamiento jurídico.

Nótese que los sustitutivos penales no son un derecho exigible por el reo sino una potestad del tribunal; claro, no quiero decir que sea de manera caprichosa o arbitraria por parte del juzgador, como todo acto de autoridad debe ser fundado racional y motivado, ya que es un medio para satisfacer necesidades de la readaptación social.

#### **5.4 Clasificación de las medidas de seguridad.**

##### **5.4.1 Medidas eliminatorias.**

Son aquellas que se encargan de segregar de la sociedad el sujeto peligroso, impidiéndole así cometer actos dañinos, puede internarse en instituciones de alta seguridad.

##### **5.4.2 Medidas de Control.**

Sustituyen a la prisión como sanción corporal por mecanismos de vigilancia y dirección del individuo, pueden ser aplicadas por una entidad

pública como la policía o una persona física, como lo es un fiador carcelario, involucran a toda la comunidad, de éste modo, lo mismo intervienen iglesias, sindicatos, industria, clubes deportivos, asociaciones no lucrativas y centros de beneficencia.

#### **5.4.3 Medidas patrimoniales.**

Como lo es la confiscación especial o decomiso, la clausura de establecimientos y caución.

#### **5.4.4 Medidas terapéuticas.**

En las hipótesis de enfermedad física o mental que requiera intervención médica y que debido a su costo y duración, imposibiliten el tratamiento penitenciario.

#### **5.4.5. Medidas educativas.**

Se desarrollan en escuelas de enseñanza semi-abierta, públicas o privadas, en donde se atiende no solo el aspecto académico, sino a la utilización adecuada del tiempo libre.

#### **5.4.6 Medidas restrictivas de derecho.**

Limitan alguna facultad que el sentenciado ejercita de forma inconveniente, son comunes la privación de derechos de familia, la suspensión temporal o definitiva de la licencia de manejo, la eliminación de derecho cívicos, la limitación al ejercicio de profesión o empleo, la prohibición de ir a un lugar determinado.

Relativo a las condiciones de vigilancia, duración y véase los numerales siguientes del Código Penal Federal.

Artículo 50 bis. Cuando la sentencia determine restricción de libertad o derechos, o suspensión condicional de la ejecución de la sentencia, el juez dispondrá la vigilancia de la autoridad sobre el sentenciado, que tendrá la misma duración que la correspondiente a la sanción impuesta.

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

La vigilancia posee un contenido preciso, evitar nuevos delitos y verificar el cumplimiento de las condiciones en que se desarrolla la reintegración social del sentenciado, no es un mero observador, se involucra; Así quién vigila no es policía del reo, sino colaborador suyo.-

En Michoacán este sustitutivo lo prevé en el siguiente numeral:

Artículo 72.- Cuando se trate de delincuente primario que no revele peligrosidad, la sanción privativa de libertad que no excediere de dos años, se podrá conmutar en la sentencia, por una multa, cuya cuantía se fijará teniendo en cuenta las condiciones económicas del acusado, o por trabajo en favor de la comunidad a criterio de la autoridad judicial conforme al párrafo tercero del artículo 81 bis.

Si el reo no paga la multa sustitutiva ni el monto de la reparación del daño a que sea condenado, la conmutación no tendrá efecto y se ejecutará la sanción privativa de la libertad.

La pena de prisión es un tema muy importante y muy extenso, que no ha cumpliendo con su cometido, si bien es cierto ha sustituido a la pena de muerte y sanciones inhumanas, la prisión ha causado una sobrepoblación en las cárceles, el hacinamiento, ha aumentado la corrupción, promiscuidad, indisciplina no rehabilitándose el reo, es por ello que aquí entran los sustitutivos penales marcados por nuestra legislación, que ayudan a contrarrestar los aspectos negativos antes mencionados en cuanto a la pena de prisión, ya que este tema ha sido muy mencionado pero muy poco utilizado en la realidad, pero que sin embargo los países que los han utilizado han tenido resultados muy favorables en sus índices de reincidencia, es por ello que se tiene que otorgar a

las personas que se encuentren en el hipotético jurídico cumpliendo con todos los requisitos que nuestro código penal nos marca.



## **Capítulo 6. Trabajo en favor de la comunidad como pena.**

### **6. I La aplicación de la pena como facultad del Estado.**

En éste capítulo se lleva a cabo los conceptos claves en relación con el tema de la prisión y penas sustitutivas, así como un breve análisis para entender los conceptos básicos que nos llevan a la aplicación de la sustitución de la pena de prisión por la de trabajo en favor de la comunidad.

#### **6.1.1. El concepto sobre la pena.**

“El sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción Penal”<sup>13</sup>. (Cuello Calón citado por García Maynes, 1977; 142).

“La real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano ejecutivo para prevención y resocialización” (Morales B., 2005; 214).

“Es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico” (Castellanos, 2003; 318).

La pena es un castigo impuesto por el poder público al delincuente con base en la ley para mantener el orden jurídico, que tiene como fines últimos la

justicia y la defensa social y como fines inmediatos el ser intimidatorio, ejemplar, correctiva, eliminadora y justa. Se debe de cumplir tan sólo con la pena impuesta, y no excederse en la privación de sus derechos.

La pena es un medio de lucha contra la criminalidad, pero para que esta lucha sea eficaz se deben tomar en cuenta las causas del delito y que la pena este en especie y medida, en relación con la naturaleza propia del criminal para impedir que cometa en lo futuro nuevos delitos (Reynoso Dávila, 1996; 8).

Las anteriores definiciones tienen en común que los diversos autores conceptúan la pena como una facultad concedida al Estado para castigar a la persona que lleva a cabo una conducta considerada como delictuosa por la sociedad y que se encuentra tipificada penalmente, castigo que es aceptado por la sociedad, ya que tiene como finalidad el preservar el orden jurídico.

### **6.1.2. Concepto de prisión.**

“Del latín “prehensio, prehensionis, o aprehensión, significa originalmente la acción de asir o coger una cosa o una persona; o bien aquello con que se ata o asegura el objeto aprehendido; y en la historia de la pena recuerda las cadenas, los grillos, cepos y demás instrumentos empleados para asegurar a los detenidos. La palabra “presidio”, derivada de presidium, hace referencia a la

guarnición de soldados que se ponía en un castillo o fortaleza para su custodia y mando; pero tomado el continente por el contenido, llegó a significar ese castillo o esa fortaleza cuando estos últimos se usaron para mantener en ellos a los detenidos o penados, alcanzando así el vocablo su significado actual. La palabra “penitenciaría”, sin dejar de evocar fundamentalmente la idea de privación de la libertad, difiere de las anteriores por cuanto supone un régimen o tratamiento que se encamina a procurar la regeneración o la enmienda de los reclusos, ya que viene de la voz latina poenitentia que implica el arrepentimiento y la corrección que se esperaba obtener, desde los primeros ensayos correccionalistas, por el aislamiento celular con visita y consejo de teólogos y moralistas, etc.” (Villalobos, 1975; 581-582 cursivas son del autor).

En el código penal para el estado de Michoacán en su artículo en su artículo 24 establece: “La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, conforme a la penalidad establecida por el tipo penal correspondiente y se entenderá impuesta con trabajo obligatorio por todo el tiempo de su duración. Se extinguirá en los establecimientos que al efecto señale el Ejecutivo del Estado de acuerdo a la Ley de Ejecución de Sanciones Privativas y Restrictivas de Libertad. En toda sentencia que imponga pena de prisión, se computará el tiempo de la detención”.

Entendiéndose a la prisión como pena o, al lugar destinado por el Estado para retener a los presuntos delincuentes y una vez que se ha dictado sentencia ejecutoriada, el lugar destinado para dar cumplimiento a la condena privativa de la libertad impuesta.

## 6.2 Sustitutivos de prisión.

El código penal para el estado de Michoacán en su artículo en su artículo 72 establece: “Cuando se trate de delincuente primario que no revele peligrosidad, la sanción privativa de libertad que no excediere de dos años, se podrá **conmutar** en la sentencia, por una multa, cuya cuantía se fijará teniendo en cuenta las condiciones económicas del acusado, o **por trabajo en favor de la comunidad** a criterio de la autoridad”. Si el reo no paga la multa sustitutiva ni el monto de la reparación del daño a que sea condenado, la conmutación no tendrá efecto y se ejecutará la sanción privativa de la libertad.

“La connotación del término sustituir, como el de conmutar, es la de cambiar una cosa por otra y en sentido jurídico, significa el beneficio que se otorga al reo al cambiar una sanción de cierta naturaleza por otra diversa menos perjudicial, en razón de determinadas circunstancias que le favorecen y que precisan las reglas que el juzgador debe seguir en cuanto a la aplicación de sanciones” (Pavón Vasconcelos, 1997; 951).

Entendiéndose de esta manera como sustantivos de prisión las medidas establecidas en la legislación penal que permiten cambiar la pena de prisión por otra, a fin de que el sentenciado cumpla su pena pero gozando de su libertad, evitando los efectos nocivos de la prisión, entre otras como: multa, tratamiento en libertad o semilibertad o por trabajo a favor de la comunidad.

### **6.3 Trabajo en favor de la comunidad.**

El Código Penal del Estado de Michoacán en su numeral 81, párrafo tercero lo define como: “El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de períodos distintos al horario de las labores que represente la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora”. El trabajo en favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

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

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

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

Es importante señalar de la definición de la ley sustantiva penal que se considera la figura de trabajo a favor de la comunidad como un sustituto de la pena de prisión.

A partir de los conceptos antes señalados, se explica la función del Estado en materia penal, al ser el titular de la facultad represiva de la sociedad y quién se encarga, a través del Derecho Penal de la fijación de las conductas consideradas como delictuosas y de la aplicación de las sanciones, para entender de qué forma ha estado funcionando la aplicación de la pena de prisión y la manera de aprovechar mejor los sustitutivos penales contemplados en la ley.

#### **6.4 La función del Estado en materia penal.**

El hombre no puede vivir más que asociado a sus semejantes, su vida se da y se desenvuelve en sociedad por la mera necesidad de supervivencia, más posee el libre albedrío para decidir su actuar y proponerse fines propios, mismos que la sociedad le ayuda a realizar. Para evitar que el hombre ponga en peligro los intereses de la sociedad, esta instituye reglas de comportamiento que facilitan una convivencia social que asegure sus intereses primigenios y el orden social, que incluyen el derecho a castigar a quien viole dichas reglas, lo cual supone la existencia de una autoridad para aplicarlo (Álvarez I., 1995).

La función primordial del Derecho es regular la conducta o el comportamiento social de los hombres para facilitar una convivencia que asegure sus intereses básicos, a través de las normas jurídicas. Asimismo tiene como finalidad garantizar la seguridad e igualdad jurídica de los gobernados (Álvarez I., 1995).

El Estado, es el titular del Derecho Penal, ya que, como un acto de su soberanía, es capaz de dictar las normas penales a través de las cuales se concretiza el poder coercitivo, al definir cuáles son las desviaciones sociales graves que desequilibran el desarrollo de la comunidad y que considera como delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables a quien las realice.

“El derecho a castigar parte de la premisa de que el Estado tiene el derecho de defensa contra el delito, por ser éste un peligro para la existencia de la vida comunitaria. El *Ius puniendi* (derecho a castigar) es derecho de Estado, pues es al que le corresponde crear y aplicar ese conjunto de normas, de carácter imperativo atributivo, consideradas como obligatorias; su justificación tiene fundamento en el orden jurídico establecido en el Estado a través del derecho legislado en la comunidad jurídica” (Morales Brand, 2005; 8).

“Indudablemente el fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad, para conseguirla, deber se intimidatoria, es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación; ejemplar, al servir de ejemplo a los

demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; correctiva, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia; eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles; y, justa, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice valores como la justicia, la seguridad y el bienestar sociales.” (Castellanos, 2003; 319).

Existe la necesidad de que la pena se dicte en relación a la gravedad y a la naturaleza del delito, por lo tanto, si la pena tiende a prevenir el delito por medio de la intimidación, debe ser más enérgica cuanto más grave sea el delito que pretende prevenirse y más propenso el sujeto de quien se teme la recaída; si se considera como un medio de hacer justicia, tiene que corresponde al grado de responsabilidad que sanciona.

Así, como en otras partes, en Michoacán la pena más aplicada es la de prisión, en la que, como se señaló al exponer los diferentes conceptos, sus habitantes están sometidos a una sola autoridad, separados del mundo exterior, algunos totalmente y otros no; en la cual todos los procesos vitales y las necesidades de los internos están administrados según un reglamento interno, bajo la supervisión de un personal que deja mucho que desear, en muchas ocasiones.



Siguiendo este orden de ideas, a fin de que en nuestro estado se cumpla con la cabal función de dar seguridad a la sociedad, se deben buscar nuevas y mejores formulas para reprimir el delito y evitar la reincidencia, entre ellas la implementación de las medidas adecuadas para que tenga un mayor auge y se aplique la sustitución de la pena de prisión por otros medios alternativos.

### **6.5 La prisión y penas sustitutivas.**

En este capítulo se verá desde una perspectiva general la función de prisión y las penas sustitutivas de la misma.

La prisión con la suspensión de la pena de muerte como principal arma para amenazar a la sociedad, la prisión viene a tomar su lugar con una doble función, de disuasión y de protección; así lo refiere también Rivero Ortiz, “Una vez suprimida la pena de muerte como pena generalizada, la prisión pasó a cumplir una doble función: primero, la de disuadir en forma suficiente la comisión de ilícitos y, luego, proteger en forma eficiente a la sociedad al reducir la libertad de los infractores. Respecto a lo señalado en primer lugar, los altos márgenes de reincidencia hablan por sí mismos; en cuanto a lo segundo la simple reclusión como método de protección social, ningún fin adicional consigue y, por el contrario, genera gastos” (Rivero Ortiz, 2004; 152).

“La prisión se reajustó en sus planteamientos jurídicos-ejecutivos en razón de la aparición de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos

(1955), que introdujeron el espíritu humanitario de la Declaración de Derechos Humanos en el sistema correccional, reflejo de la reacción internacional contra las anomalías e injusticias que se vivían en la prisión.” (Enciclopedia Jurídica Mexicana, 2004; 789).

El artículo 2 de la Ley Federal que establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados, señala: “El sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente”.

En 1971 fue reformado el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para adicionarle a la pena privativa de la libertad la referencia sobre el sentido de readaptación social del delincuente, sin embargo prevalece en la legislación penal el método de imposición de penas basado primordialmente en las circunstancias de ejecución del hecho punible, así como las peculiaridades del delincuente, tasando la pena conforme al grado de culpabilidad.

Nuestra Carta Magna en su artículo 18 señala "solo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva, el sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados. (Reformado en su integridad mediante decreto publicado en el diario oficial de la Federación el 18 de junio de 2008). El sistema

penitenciario se organizara sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para el prevé la ley. Las mujeres compurgaran sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto. La Federación, los estados y el distrito federal podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa. La Federación, los estados y el distrito federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de

orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observara la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizara solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la republica para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. el traslado de los reclusos solo podrá efectuarse con su consentimiento expreso los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán cumplir sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su

domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplicara en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinaran centros especiales. las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. lo anterior podra aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en terminos de la ley.

“Las expresiones reeducación, readaptación social o resocialización del delincuente, de un modo u otro, coinciden en asignar a la ejecución de las penas y medidas penales privativas de libertad una misma función primordial: una función reeducadora y correctora del delincuente. Por ello se afirma que la pena correcta, es decir la justa, sólo es la necesaria, entendida ésta como medio para un fin: la resocialización” (Rivero Ortiz, 2004; 154).

“La finalidad de la pena de prisión, atendiendo a criterios de la moderna política criminológica, es preventivo-especial, esto es, tiende a evitar que el sujeto reincida, y de aquí surge una segunda finalidad, de prevención general, pues al sancionar al delincuente, se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma. Los

principios rectores de la prisión deben ser: el principio de la necesidad, el de personalidad, el de individualización y el de particularidad.” (Enciclopedia Jurídica Mexicana, 2004; 789).

### **Realidad social de los reclusorios en Michoacán.**

Actualmente, en relación a la mayoría de los Centros, el de Uruapan se encuentra muy bien distribuido, amplio, fresco, sin hacinamiento, no presenta problemas importantes de sobrepoblación; sin embargo, si presenta serios problemas de autogobierno, los presos se organizan, se imponen con la fuerza económica y bruta, hasta que se apoderan del control interno.

Se ha insistido sobre el hacinamiento de las cárceles en Michoacán, donde se considera existen internos de primera y segunda clase, como por ejemplo el cereso de mediana seguridad David Franco Rodríguez conocido como ***mil cumbres*** donde hay hacinamiento, y al respecto la Comisión de Derechos Humanos ha integrado más de 250 quejas en contra de esa dirección desde el año 2005 a la fecha.

### **Derechos Humanos.**

La Dirección de Prevención y Readaptación Social en la entidad ha recibido un total de 260 quejas de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, desde el año 2005, sin embargo, sólo dos se han convertido en recomendaciones.

Los principales motivos, de acuerdo a ese organismo, son el hacinamiento que existe en los nueve Ceresos y 15 centros preventivos, tortura, discriminación, violación y abuso de autoridad, entre otros.

Del número de expedientes abiertos, la Dirección de Prevención y Readaptación Social ha logrado que 252 ya hayan sido archivados, mientras que seis más están en vías de resolución a través de la conciliación entre los afectados y las autoridades penitenciarias.

La Comisión de Derechos Humanos, en voz de Gumesindo García Morelos, ombudsman en la entidad, calificó como grave la sobrepoblación penitenciaria que prevalece en los penales David Franco Rodríguez y en los de los municipios de Apatzingán, Los Reyes y Tacámbaro.

### **Aceptable situación.**

Jesús Montejano Ramírez, director de Prevención y Readaptación Social, consideró como aceptable la situación actual de las cárceles michoacanas, pues acotó: «Se trabaja con lo que se tiene».

El funcionario estatal, señaló que sólo existe sobrepoblación en el Cereso David Franco Rodríguez, donde hay un excedente de 500 reos, de un total de dos mil 63 que están reclusos ahí. No obstante, la población es controlable, indicó.

En el 2005 se albergaba en nuestro estado una comunidad de convictos a un total de ocho mil 455 reos, cuyos 495 son de sexo femenino. También, 26 pequeños conviven, a petición de sus familiares, con sus madres presas en grupos pequeños de entre diez y 15 en diversos reclusorios.

### **Sistema penitenciario**

Ante la sobrepoblación y el creciente número de nuevos «inquilinos», la Dirección, se vio obligada a mejorar las cárceles de la entidad.

Fueron construidos dos ceresos en los municipios de Zitácuaro y Lázaro Cárdenas, sumándose a los de Morelia -David Franco Rodríguez y Francisco J. Múgica-, Maravatío, Uruapan, Sahuayo, La Piedad y Zamora.

Aún con la creación de esos Ceresos, fue necesario la puesta en marcha de la construcción de nuevos Centros Preventivos en los municipio de Tacámbaro y Apatzingán, considerados sus actuales edificios como los más deplorables de la lista que aglutinan a los existentes en Pátzcuaro, Apatzingán, Arteaga, Huetamo, Ciudad Hidalgo, Zinapécuaro, Puruándiro, Jiquilpan, Zacapu, Tanhuato, Los Reyes y Ario de Rosales.

### **6.6 Sustitutivos penales o alternativas a la Prisión.**

Las penas privativas de libertad han demostrado su ineficacia históricamente, pues por una parte no evitan la reincidencia, lo que demuestra



el fracaso del sistema penitenciario, aunado a los altos costos de la prisión que suman hasta ciento cuarenta pesos diarios por interno; sin embargo, aun con estas desventajas, se considera a la prisión como un mal necesario.

Ciertamente, en nuestro país es difícil mirar hacia otras opciones alternas a la privación de libertad como pena preponderante, en Alemania, si se ha cambiado a la pena de prisión por una multa, lo cual ha tenido excelente resultados en delitos en los cuales hubiera tenido como consecuencia penas cortas de privación de libertad; sin embargo, reconozco que en nuestro país esta alternativa punitiva no sería una buena opción por la enorme desigualdad social que prevalece, y solo puntualizaría más esta distinción social económica.

En este contexto, es que miremos hacia los Sustitutivos Penales como opción al exceso de penas privativas de libertad, éstos operan en dos formas diferentes: como medio de defensa indirecta, a través de la amenaza de pena, y la que implica el relevo de una sanción por otra.

Al respecto señalan los Positivistas en voz de Ferri, “después de demostrar la ineficacia de la pena como instrumento de defensa social, propone medios de defensa indirecta, denominados, “sustitutivos penales”, y que son una serie de providencias tomadas por el poder público, previa observancia de los orígenes, las condiciones, los efectos de la actividad individual y colectiva, y previo conocimiento de las leyes psicológicas y sociológicas, por las cuales podrá controlar una parte de los factores del crimen, sobre todo los factores

sociales, logrando influir, pero seguramente sobre el movimiento de la criminalidad...Divide los sustitutivos penales en siete grupos: de orden económico, político, científico, legislativo y administrativo, religioso, familiar y educativo” (Enciclopedia Jurídica Mexicana, 2004; 633).

Conforme a la segunda forma que implica el relevo de una sanción por otra Las penas sustitutivas que se han venido empleando son las restrictivas de la libertad, las multas y el trabajo en favor de la comunidad.

Sabemos que ningún sustitutivo de la prisión puede ser eficaz si no hay detrás de su establecimiento una política criminal que le dé sustento y una operatividad que sea tanto practica para el estado y para el penado. Para el primero, que sea costeable, útil, vigilada y arroje resultados ciertos; para el segundo, que sea respetuosa de sus derechos humanos, laborales, y de igual manera, que sea útil a su formación, a su reincorporación social, pero lo más importante para el justiciable, desde la libertad.

Además, independientemente de la función preventiva y correctiva de la pena, esta debe representar un castigo proporcional al delito cometido, de tal manera que los jueces y la sociedad deben estar convencidos de que las penas alternativas son un beneficio social y no simplemente un premio para el que atentó contra las reglas básicas de la comunidad. Ante la sobrepoblación carcelaria, la construcción de más centros de reclusión, sin una adecuada política criminal, conllevaría a más prisiones sobrepoblados.

Relativo al costo económico que la aplicación d estos Sustitutivos generan, es de considerar que debe de existir un planteamiento accesible y lo

mas económico posible para el estado, al respecto Rivera Ortiz nos dice; “También hay que reconocer que la implementación de los sustitutivos de la prisión puede generar gastos adicionales y la necesidad de personal capacitado para las labores de supervisión y vigilancia, pero sin que lo anterior implique mayor burocratización” (Rivero Ortiz, 2004; 151). Por lo que este tema de la eficientización de los programas de vigilancia de los Sustitutivos sea un punto medular en la realidad penitenciaria, tema poco explorado o casi nulo en nuestras legislaciones y causa de nuestro trabajo.

En relación a nuestro tema mírese lo que señala en su legislación el Código Penal Federal en cuanto a la multa: “Tratándose de la multa substitutiva de la pena de prisión, la equivalencia será en razón de un día multa por un día de prisión, atendiendo a las condiciones económicas del sentenciado. La multa substitutiva es independiente de la señalada, en su caso como pena. Si además de la pena privativa de la libertad se impone al sentenciado una multa como pena, deberá pagarse ésta o garantizarse su pago para que proceda la substitución.”

La multa en lugar de la pena de prisión en los casos de los ilícitos de índole patrimonial a gran escala, como los llamados delitos de “cuello blanco” en aquellos que atentan contra el medio ambiente, sería la más adecuada, pues en el bolsillo en donde los autores de estos delitos resienten en mayor medida la pena impuesta.

En nuestro estado conforme al artículo 81 del código para el Estado de Michoacán señala: El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación

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

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

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

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

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

Al respecto la jornada de trabajo a favor de la comunidad debe ceñirse a lo establecido en el artículo 66 de la Ley Federal del Trabajo que estatuye: “Podrá también prolongarse la jornada de trabajo por circunstancias extraordinarias, sin exceder nunca de las tres horas diarias ni de tres veces en una semana”.

En dicho artículo se establece que el trabajo a favor de la comunidad, consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones publicas educativas o de asistencia social, o en instituciones privadas asistenciales.

También existe la prohibición expresa para que el trabajo se desarrolle en forma degradante o humillante para el condenado, señalándose asimismo que la extensión de la jornada será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso.

La pena de prisión además de privar al sujeto de su libertad produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, sindico o interventor en quiebras, arbitro, arbitrador o representante de ausentes. La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena.

El juez fijará la pena conforme al artículo 54 del Código Penal para el Estado de Michoacán que a su vez reza: El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI. El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y,

VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Artículo 54 bis.- Cuando por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona con motivo del delito, o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de libertad, el juez, de oficio o a petición de parte, motivando su resolución, podrá prescindir de ella o sustituirla por una medida de seguridad. En los casos de senilidad o precario estado de salud, el juez se apoyará siempre en dictámenes de peritos médicos.

## **6.7 La ejecución de penas y medidas de seguridad en Michoacán.**

**Artículo 8º.** Son autoridades estatales encargadas de la ejecución de las sanciones previstas en el Código Penal del Estado de Michoacán y en las leyes penales especiales, las siguientes:

I. El Gobernador;

II. El Secretario de Seguridad Pública;

III. El Director de Prevención y Readaptación Social; y,

IV. Los Directores de los centros.

**Artículo 9º.** La ejecución de las sanciones corresponde al Gobernador por conducto de la Secretaría, a través de la Dirección, salvo la ejecución que la Ley reserve expresamente a otra autoridad.

**Artículo 11.-** Al Director de Prevención y Readaptación Social le corresponde el ejercicio de las atribuciones siguientes:

XI. Vigilar y supervisar la conducta de las personas a quienes se les haya concedido el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la sanción, conforme al Código Penal del Estado de Michoacán;

XII. Ejecutar la conmutación o reducción de las sanciones privativas de libertad, en los casos previstos por el Código Penal del Estado de Michoacán y por esta Ley, informando al Secretario;

Los sustitutivos penales que en términos de la Ley conceda la autoridad judicial, se ejecutarán por la Dirección.

**Artículo 66.** La Dirección, para establecer la forma y términos en que deban ejecutarse los sustitutivos penales, se ajustará a las disposiciones legales de la materia.

**Artículo 67.** La Dirección determinará el lugar y trabajo que deba desempeñarse en favor de la comunidad, bajo las condiciones que establezca la resolución judicial respectiva.

**Artículo 68.** Todo sentenciado a quien se le haya concedido el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Sanción, quedará bajo el cuidado y vigilancia de la Dirección, debiendo cumplir con las condiciones y obligaciones que le fueron impuestas por la autoridad judicial.

**Artículo 12.** La Dirección estará a cargo de un Licenciado en Derecho o en Criminología, o una persona con reconocida experiencia en materia de Prevención y Readaptación Social.



**Artículo 13.** La Dirección contará con personal que la auxiliará en el control y vigilancia de los sentenciados en régimen de Libertad Anticipada o de los sujetos a la vigilancia de la autoridad.

**Artículo 14.** La Dirección integrará el Servicio de Identificación, a través de la organización del registro de los internos, de acuerdo con las normas técnicas que se determinen.

**Artículo 15.** La identificación de los sentenciados, no tendrá otro objeto que facilitar la búsqueda de sus antecedentes en el registro. En dicho registro se considerarán solamente aquellos internos cuya sentencia hubiere causado ejecutoria.

Los datos a que se refiere este artículo sólo podrán proporcionarse a las autoridades competentes, previa solicitud por escrito.

Planteado que ha sido el problema de la operatividad del Sustitutivo penal denominado Trabajo a favor de la Comunidad, pasemos a las consideraciones para una mejor eficientización de esta institución jurídica.

## 6.8 Conmutación de Sanciones

Artículo 72.- Cuando se trate de delincuente primario que no revele peligrosidad, la sanción privativa de libertad que no excediere de dos años, se podrá conmutar en la sentencia, por una multa, cuya cuantía se fijará teniendo en cuenta las condiciones económicas del acusado, o por trabajo en favor de la comunidad a criterio de la autoridad judicial conforme al párrafo tercero del artículo 81 bis.

Si el reo no paga la multa sustitutiva ni el monto de la reparación del daño a que sea condenado, la conmutación no tendrá efecto y se ejecutará la sanción privativa de la libertad.

Una vez aclarado la ineficacia histórica de la pena de prisión como instrumento directo, se tiene que utilizar como medio indirecto los sustitutivos penales que es un beneficio social y no simplemente como beneficio a la persona que se le otorga este sustituto penal, sirviendo como un medio eficaz ante la repetida problemática de la sobrepoblación, el costo económico y como función educativa correctiva, en específico cuando se otorga el sustitutivo penal de trabajo a favor de la comunidad, porque una vez que el juez otorga este beneficio se tienen que hacer los exámenes psicológicos correspondientes de la persona para que dependiendo a sus capacidades se le imponga un trabajo que desempeñe de la mas optima utilidad tanto para el cómo la comunidad o en específico a favor de la víctima, cumpliendo con una rehabilitación de

integración para el delincuente que infringió la norma y dando un ejemplo de gran utilidad para sociedad.

**Objetivo general:** Que exista una eficientización en el cumplimiento de la ejecución del Sustitutivo “Trabajo en Favor de la Comunidad”.

**Objetivo particular:** Proponer que exista un Convenio a nivel Municipio – Dirección de Prevención, para que de esta manera se tenga un mejor control y aprovechamiento de dicho sustituto penal tanto para el condenado como para la comunidad o para la víctima, sin que exista un engrosamiento de la burocracia penitenciaria.

## **HIPOTESIS**

¿Será posible que el sustituto penal de Trabajo a favor de la comunidad, sea eficaz, vigilado debidamente, y en general se cumpla con su naturaleza para la cual fue creado?

### **Variable independiente.**

Necesidad de eficientizar el Sustitutivo Trabajo a favor de la Comunidad, sin necesidad de incrementar el presupuesto de la Dirección encargada de su vigilancia.

### **Variable dependiente.**

Que exista una coordinación entre los órganos Estatal-Municipal para lograr la debida operatividad en la ejecución del Beneficio.

## **METODOLOGÍA**

El tipo de investigación a efectuarse será documental y de campo.

**Método:** Científico porque estará apegada la posible solución a la legalidad y al derecho, es decir, a lo que se encuentra plasmado en nuestra ley.

**Técnicas,** investigación, documental, estadística, y de campo.

**Instrumentos:** documentales, libros, códigos.

Por último, he de señalar que la presente investigación cuenta con siete capítulos de los cuales, el primer capítulo, trata de la reseña histórica general del Derecho Penal, en el segundo capítulo, se habla del delito desde sus antecedentes, conceptos, hasta delimitar cada uno de sus elementos, el capítulo tres trata sobre la pena, el cuarto capítulo, versa sobre La Individualización de la pena, haciendo una distinción entre penas y medidas de seguridad, el quinto capítulo se desarrolla la Pena de Prisión, los sustitutivos penales, clasificación de las medidas de seguridad entre otras, el sexto capítulo que es uno de los principales se denomina Trabajo a Favor de la Comunidad como pena; y, el capítulo séptimo, capítulo medular de la investigación que tiene por título “ Hacia un eficaz cumplimiento del sustitutivo penal, trabajo a favor de la comunidad o de la víctima”, con el cual se justifica la tesis y se hace gran énfasis a que dicho sustituto sea más utilizado, para que de esta manera se cumpla cabalmente con los objetivos de esta institución.

## **Capítulo 7 Hacia un eficaz cumplimiento del sustitutivo penal trabajo a favor de la comunidad o de la víctima.**

Como hemos visto en el desarrollo del trabajo, el sustitutivo de la pena privativa de la libertad consistente en trabajo a favor de la comunidad es una solución para que los condenados no ingresen a prisión cuando se trata de penas privativas de libertad cortas; sin embargo, el cumplimiento de este sustitutivo carece de una eficiente operatividad, tanto en su materialización al trabajo comunitario, como en su vigilancia por parte de la autoridad ejecutora.

### **Operatividad legislativa del Sustitutivo Trabajo a favor de la comunidad**

Ya veíamos que para proceder el sustitutivo penal se necesita que se trate de delincuente primario y que no se considere una persona peligrosa para la sociedad, que la sanción privativa de la libertad no exceda de dos años en nuestro estado y del doble en materia federal, funcionando de manera que sustituye a las penas de prisión o de la multa o directamente como pena autónoma.

Esta última mención de que funciona como “**pena autónoma**” resulta cuestionable por muchas razones solo por citar alguna, su ubicación bajo el rubro del capítulo IX Título Quinto de nuestro código punitivo, que dice al rubro: Conmutación de Sanciones como se ve, se habla de Pena y Conmutación de

Pena bajo el rubro genérico de conmutación de sanciones; por otra parte, la reforma de 3 de Marzo del año 1994 en la que si la ubica como consecuencia jurídica del delito, como una pena, pero como ya dijimos, no es el caso abordar el tema porque nuestro trabajo lo inspira solamente la operatividad de la figura de Trabajo a favor de la Comunidad.

Como se aprecia de la lectura de los artículos antes citados y relativos a ejecución de los Sustitutivos y en concreto el de Trabajo Comunitario, no se advierte una pormenorización del funcionamiento y vigilancia del sustitutivo en cita; en efecto, el Capítulo Primero llamado "De los Sustitutivos en General" contiene solo cinco artículos, de los cuales ninguno explica cuales son los pormenores de su ejecución; solo menciona que será la Dirección la encargada de la supervisión, pero todos sabemos que esa dirección solo tiene sede en la capital del estado, lo que nos deja sin una real vigilancia y supervisión donde la operatividad en los municipios distintos a esta ciudad.

**Realidades que se presentan en la aplicación del sustitutivo penal en trabajo a favor de la comunidad o de la víctima.**

Por una parte, entendemos que no sea posible que exista una oficina de la de la Dirección de Prevención y Readaptación Social del Estado, en todas partes de la entidad. Sin embargo, considero ante esta realidad, debería de existir una coordinación con todos los municipios del estado, ya que al tener

que contar con un domicilio conocido el sentenciado, en cualquier lugar de nuestro estado es potencialmente sede de un Trabajo a favor de la Comunidad; por tanto, como controlar a quien tiene su domicilio en lugar retirado de las principales ciudades o peor aún, recóndito de nuestro estado?

Ejemplo: Una persona de la comunidad de Corupo de escasos recursos económicos, de oficio carpintero comete un delito que conforme a la ley cumple con los requisitos para que se otorgue el beneficio de la sustitución de la pena en trabajo a favor de la comunidad, lo más viable sería que la Dirección de Prevención y Readaptación Social del Estado, se coordinara con el jefe de tenencia de Corupo para que este a su vez se encargue de la cabal supervisión para que esta persona realice trabajos de carpintería a favor de la comunidad cumpliendo con el horario y demás condiciones impuestas por el juez, ya que al ser él un carpintero puede desarrollar más sus aptitudes, ayudar más a su comunidad brindando un buen trabajo y no haciendo trabajos de jardinería o barriendo, que tal vez serian los asignados si tuviera que desahogarlos en un lugar distinto a su comunidad, por mencionar algunos de los más comunes. Y recibiendo la supervisión directa del personal de la Dirección, de manera mas espaciada reduciendo así los costos de la supervisión, para quedar éstos solo como apoyo profesional psicológico y terapeuta, y como ya dirigimos, la supervisión cotidiana y de simple cumplimiento de las labores del trabajo a favor de la comunidad serian vigiladas por el personal de la localidad.

Ciertamente, al existir un apoyo local para la supervisión de los trabajos, se reducirían considerablemente los costos de la vigilancia, ya que ésta no



tendría que ser por personal de la dirección que como es comprensible no tiene sede en los lugares en donde no existe un centro de readaptación social, por lo que, al existir esta coordinación municipio-Dirección para efectos de simple vigilancia en el cumplimiento del trabajo, solo quedaría por realizarse el apoyo de personal capacitado en las diferentes ciencias de la readaptación social (maestros, pedagogos, psicólogos, médicos, etc)., el cual cumpliría con visitas programadas para valorar el avance de la readaptación y cabal cumplimiento del fin ulterior que se pretende con esta modalidad de sustitutivo penal.

Para estos efectos de coordinación entre los municipios y la Dirección puede existir un Convenio de colaboración entre las partes, para que de manera ágil se creara, ya que si se esperara a legislar sobre el particular se podría llevar mucho tiempo y tal vez perder por razones políticas, por ello se propone una simple coordinación a nivel interno.

Por otra parte mención especial merece también la falta de suficientes empresas o centros que estén dispuestos a admitirlos por lo que las autoridades se ven limitadas al momento que deben decidir a que lugar canalizará al condenado para que efectivamente su cumpla con los ideales de esta medida como lo son el que desarrolle un trabajo de acuerdo a sus capacidades y que este fuera aprovechado por la sociedad entre las dependencias que admiten la Dirección de Prevención y Readaptación Social, quienes los ocupan en labores como: limpiar, barrer, jardinería, etc.

## **Eficacia de los beneficios de la sustitución de la pena de prisión.**

La reincidencia de los reos sentenciados que han obtenido alguno de los beneficios de la sustitución de la pena es muy baja, de lo cual es dable deducir que tales medidas son benéficas para los reos y en consecuencia para la sociedad, para ello la Dirección de Prevención y Readaptación Social tendría que hacerle al reo un análisis minucioso para ver con que aptitudes y capacidad tiene para de acuerdo a eso desempeñe un buen trabajo que en verdad sepa desarrollar y por lo tanto sea un buen trabajo a favor de la comunidad o de la víctima.

A manera comparativa veamos la estadística que presentan algunas entidades federativas; en Baja California, según la Secretaría de Seguridad Pública, Subsecretaría del Sistema Estatal Penitenciario, refleja que el índice de reincidencia de los reos sentenciados que han obtenido alguno de los beneficios de la sustitución de la pena de prisión es muy bajo. No me fue posible obtener estadística relacionada únicamente con la reincidencia de los reos que obtuvieron el beneficio de trabajo en favor de la comunidad porque no manejan por separado dicha información, no obstante, considero que con la presentada se llega a tener una idea clara de los beneficios que tales medidas generan en los sentenciados.

De los beneficios que se han otorgado durante el periodo 2003-2006, se registra una reincidencia del 1.44%.

De la información proporcionada se advierte que la mayoría de los reos a nivel estatal a quienes se les ha otorgado un beneficio de sustitución de la pena de prisión en los últimos cuatro años, no reincide en conductas delictuosas, toda vez que el hablar de un índice de reincidencia de 1.44% es sumamente bajo; así es importante observar que de los 890 beneficiados en el año 2003 sólo 9 reincidieron llegado el año 2006.

#### Cereso Mexicali

Fuente: Subsecretaría del Sistema Estatal Penitenciario, para Baja California.

De los beneficios que se han otorgado durante el periodo 2003-2006, se registra una reincidencia del 0.71% durante el mismo periodo, en el Municipio de Mexicali, Baja California, funciona como medida de readaptación de los delincuentes la sustitución de la pena de prisión, en razón de que la mayoría de los reos a quienes se les ha otorgado ese beneficio en los últimos tres años, no reincide en conductas delictuosas, dejando un índice de reincidencia del 0.71 % es muy alentador.

#### Cereso Tijuana

Fuente: Subsecretaria del Sistema Estatal Penitenciario

De los beneficios que se han otorgado durante el periodo 2003-2006, se registra una reincidencia del 0.51% durante el mismo periodo.

En el Municipio de Ensenada, Baja California, funciona como medida de readaptación de los delincuentes la sustitución de la pena de prisión, en virtud de que la mayoría de los reos a quienes se les ha otorgado ese beneficio en los últimos tres años, no reincide en conductas delictuosas, hablar de un índice de reincidencia de .51 % es muy alentador, y es el más bajo registrado en el Estado.

### **Beneficio de la sustitución de la pena de prisión.**

El beneficio más importante de la sustitución de la pena privativa por la de trabajo a favor de la comunidad es el de evitar la consecuencia indirecta que es prevenir la contaminación de las conductas delictuosas, para evitar de esta forma la comisión de nuevos delitos.

Lo anterior propicia la readaptación a la sociedad de los reos que obtienen dicho beneficio, al otorgarles la oportunidad de cumplir la pena impuesta por la autoridad judicial, pero gozando de su libertad, lo que les brinda la oportunidad de recapacitar y reencaminar su conducta futura.

Por otra parte la sociedad obtiene beneficios económicos: el primero de manera indirecta, por el ahorro que representa el no tener que sufragar la manutención del reo en la cárcel; el segundo, en forma directa, el beneficio que se obtiene del trabajo que realiza el reo a favor de la comunidad o víctima.

## **Opinión al problema de falta de puntualización en la ejecución y vigilancia del Trabajo a favor de la Comunidad.**

Considero que debería de existir una coordinación de esta Dirección de Ejecución de Sanciones Penales con todos los municipios de la entidad, que no dependa económicamente de la Dirección para no encarecer su funcionalidad, que sea un empleado del municipio en franca comunicación con la sede, encargándose esta última de la operatividad una vez detectado el beneficio; así este funcionario municipal solo ser el enlace y colaborador.

Ejemplo: las comunidades de Calzoncin, Capacuaro, San Lorenzo, Corupo, Angahuan, Nuevo Sirostro, Santa Ana Sirostro, tienen Jefe de Tenencia, Seguridad Pública y barandilla, por lo tanto aquí operaría la cooperación que hago mención para lograr una coordinación y eficacia de la conmutación de la pena.

Ciertamente, gran parte de los municipios de nuestro estado, así como de todas las comunidades, se carece de una estructura para dar cumplimiento a la normatividad que rige el sustitutivo penal que nos ocupa; por lo que, se hace indispensable una coordinación entre estos lugares y aquellos en donde sí existe una sede de la Dirección de Prevención y Readaptación Social, para que en los primeros se vigile el cumplimiento del Sustitutivo de manera formal y de manera calendarizada se haga la evaluación correspondiente con el personal capacitado, ahora sí, perteneciente a la Dirección, eficientizando así el cabal

cumplimiento de este singular beneficio dando así también la posibilidad de constatar la eficacia de esta institución, y en su caso, al desarrollo progresivo de la readaptación o reinserción a la sociedad, privilegiando además la reparación del daño, que al final es el gobernador y no el estado el ofendido directo de la conducta antisocial.

## **Conclusión.**

Una vez analizada y comprobada la hipótesis expuesta al inicio de esta investigación, he llegado a la conclusión de que, si ya tenemos una solución alternativa existente en nuestra legislación penal para el estado de Michoacán, cuando en su caso, las personas que llegan a cometer un delito que no esté contemplado por la legislación penal como grave, tienen otras alternativas para no caer preso, una de estas, es el sustitutivo penal Trabajo a favor de la Comunidad o de la Víctima, ya que si bien es cierto en la práctica los jueces en ejecución de sentencia no se inclinan en este sustitutivo por la falta de vigilancia y cabal cumplimiento, la pena privativa de la libertad no es la solución más eficaz, es dable que con una eficientización en el cumplimiento, mayor coordinación, cooperación, practicidad, como se observó en el trabajo expuesto con los índices de reincidencia en el Estado de Baja California que son muy alentadores y nos sirve de marco de referencia y se puede cumplir con los fines para que dicha institución alcance los cometidos para los cuales fue creada, como puede ser; sustituir la pena privativa de la libertad, evitando la sobrepoblación carcelaria, la creación de nuevos centros de rehabilitación social, el hacinamiento y reduciendo en gran medida el costo económico, dicho sustitutivo cual si se llevara a cabo con mayor en la práctica penológica, sería muy útil para la sociedad y el fin de esa medida de seguridad sobrepasaría su finalidad ya que si se pusiera un trabajo de acuerdo a las posibilidades o conocimientos de la persona que infringió la ley, si sería un trabajo a favor de la

comunidad o de la víctima, la persona se estaría resocializando de una manera optima, humana, útil, eficaz, sobre todo en libertad, desempeñando una actividad que conoce aportando una conducta positiva para la sociedad que lo observa, lo que le daría una calidad de ejemplaridad, se cumpliría con la prevención general, y una de la cosas importantes la reparación de daño en su caso.



### **Propuesta.**

Que exista una coordinación entre el Municipio-Dirección con el propósito de eficientizar la vigilancia del Sustitutivo Penal de Trabajo a favor de la Comunidad o de la Víctima, celebrando un convenio para que sea de la manera mas practica, sin llegar a la necesidad de meterse en conflictos de legislar, solo hacer este convenio para dar vialidad a dicho sustitutivo penal.

Que exista la posibilidad de que el sentenciado pueda realizar el sustitutivo de trabajar a favor de la víctima, homologándose de esta manera con el artículo 36 del Código Penal Federal ciertamente, es comprensible que esta última, sea persona determinada y no una víctima difusa por tanto sí, sabemos, con nombre y apellido incluso su domicilio, el nombre de quien padeció la conducta delictiva y a la cual se le ocasionó un daño fácilmente cuantificable en dinero como pudiera ser un producto de un delito patrimonio o incluso algún tipo de lesión en donde es fácilmente definir la cuantía del daño, por tanto la reparación del daño vía trabajo a favor de la victima sería altamente conveniente para los interés de esta.

Por el contrario, esa victima que solo es un espectador del trabajo a favor de la comunidad por parte de quien le ocasiono un daño directo ve frustradas sus expectativas de justicia y de equidad, pues quien sufrió el daño en su bien jurídico tutelado fue él y no la sociedad.

Ampliar el margen relativo a los años que limitan el otorgamiento de este beneficio del artículo 72 del Código Penal del Estado de Michoacán para que de esta forma más personas estén en posibilidad de acceder el beneficio de la sustitución de la pena de prisión por trabajo a favor de la comunidad ya que al ser la sustitución una potestad del juzgador, será éste quien en su momento, al analizar las circunstancias personales de cada caso decidirá si se concede o no.

## Bibliografía.

Aceró, Julio. "Procedimiento penal", México

Ed. José M. Cajica Jr

6° Edición, 1968.

Alberto Silva Silva "Derecho Procesal Penal"  
Editorial Oxford 2004.

Álvarez I. Mario, "Introducción Al Derecho".  
Editorial McGraw Hill, 2004.

Alessandro Baratta, "Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal".  
Editorial Siglo veintiuno, S.A. de C.V.

Carrara, Francisco, 1998 "Derecho Penal"  
Editorial Harla  
2° Edición.

Castellanos Tena, Fernando, "Lineamientos Elementales del Derecho Penal"  
Editorial Porrúa  
Trigésima Edición.

"Código Penal para el Estado de Michoacán"  
Cuadernos Michoacanos de Derecho  
Editores ABZ, volumen 132.

"Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"  
Séptima Edición  
Editorial Mc Graw Hill.

"Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán"  
Cuadernos Michoacanos de Derecho  
Editores ABZ, volumen 132.

"Código Penal Federal"  
Textos actualizados prácticos de Derecho  
Editores Palacio del Derecho.

"Diccionario Jurídico Mexicano" Instituto de Investigaciones Jurídicas de la

U. N. A. M.  
Editorial Porrúa  
7° Edición, México 1994.

Enciclopedia Jurídica Mexicana, "Instituto de Investigaciones Jurídicas"  
Editorial Porrúa, 2004.

García Maynes, Eduardo "Introducción al Estudio del Derecho"  
Editorial Porrúa, México 1977.

Hernández Pliego Julio Antonio, "Programa de derecho Procesal Penal"  
Editorial Aldina, México D.F. 2002.

Huacuja Betancourt, Sergio (1989), "La desaparición de la Prisión Preventiva"  
Editorial Trillas, México.

Jiménez de Asúa, Luis 1998 "Lecciones de Derecho Penal"  
2° Edición  
Editorial Harla.

Jiménez Huerta, Mariano 1997 "Derecho Penal Mexicano"  
Editorial Porrúa  
3° Edición, México.

"Las Penas Sustitutivas de prisión", Varios 1995,  
1° Edición Universidad Nacional Autónoma de México,  
Ciudad Universitaria, D.F.

"Ley de Ejecución de sanciones del estado de Michoacán"  
Cuadernos Michoacanos de Derecho  
Editores ABZ, volumen 132.

Mario Chichizola. "La individualización de la pena", Madrid,  
Editorial Abeledo Perrot,

Mendoza Bramauntz, Emma, (1998) "Derecho Penitenciario",  
Editorial. Mc. Graw-Hill, México.

Moreno Hernández, Moisés "El proceso penal: Sistema penal y Derechos  
Humanos en México. Ed. Porrúa, 2000.

Normativa Penitenciaria, Revista ABZ, Numero 126, 2 Época, Diciembre del 2000.

Pavón Vasconcelos, Francisco, "Derecho Penal Mexicano"  
Editorial Porrúa, México 1994.

Reynoso Dávila, Roberto. Teoría General de las Sanciones Penales, Editorial Porrúa, México 1996.

R. Garofalo. Criminología, "Estudio sobre el Delito y la Teoría de la Represión"  
Editorial. Ángel México, D.F.

Rivero Ortiz de Alcántara Irma, "Alternativa a la Pena de Prisión", Iter Criminis,  
Revista de Ciencias Penales, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D.  
F. 2004. Número 10.  
Segunda Época.

Solís Quiroga, Héctor. "Sociología Criminal"  
Editorial Porrúa, México, 1985.

Villalobos, Ignacio "Derecho Penal Mexicano"  
Editorial Porrúa, México, 1975.

Zaffaroni Eugenio, Raúl, 2006 "Manual de Derecho Penal: parte general"  
Editor Ediar, 2º Edición.